

**REKONSTRUKSI REGULASI TENAGA NAZHIR WAKAF
DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT BERBASIS NILAI
KEADILAN YANG RELEGIOUS**



Diajukan Untuk Memenuhi Syarat
Memperoleh Gelar Doktor Dalam Ilmu Hukum

Di bawah bimbingan :

Promotor : Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H, M.Hum
Co-Promotor : Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M.Hum.

Oleh :

M. NASHROH NASYIR RA
NIM : PDIH 10302100204

PROGRAM DOKTOR (S3) ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG (UNISSULA)
SEMARANG
2023

**REKONSTRUKSI REGULASI TENAGA NAZHIR WAKAF
DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT BERBASIS NILAI
KEADILAN YANG RELEGIOUS**

Oleh

M. NASHROH NASYIR RA

NIM. 10302100204

DISERTASI

Untuk Memenuhi salah satu syarat ujian

Guna memperoleh gelar Doktor dalam ilmu hukum ini.

Telah disetujui oleh Promotor dan Co Promotor pada tanggal

Seperti tertera dibawah ini

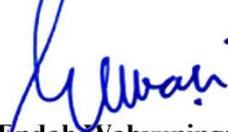
Semarang, 15 Januari 2024

PROMOTOR



Prof. Dr. H. Gunarto S.H., S.E., Akt., M.Hum.
NIDN. 0605036205

CO-PROMOTOR



Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M.Hum.
NIDN. 06.2804.64.01



Dr. H. Jawade Hafidz., S.H., M.H.
NIDN : 0620046701

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, Januari 2024

Yang Membuat Pernyataan



M. Nashroh Nasyir RA

NIM : 10302100204

RECONSTRUCTION OF NAZHIR WAKAF PERSONNEL REGULATIONS IN IMPROVING THE ECONOMY OF THE PEOPLE BASED ON RELEGIOSUS JUSTICE VALUES

ABSTRACT

This research aims to examine the nazir waqf regulations in improving the economy of the people which are not yet based on religious values of justice, find the weaknesses of the nazir waqf regulations in improving the economy of the people today, and find out how the nazir waqf regulations are constructed in order to improve the economy of the people based on the values of justice. religious

The research method used is a normative legal research method aimed at examining the function of a norm which places the law as an instrument that regulates and controls society. The approaches used in this research are the conceptual approach, statutory approach, philosophical approach and comparative approach. The analysis used is descriptive qualitative,

The results of the research show that Nazir waqf regulations in improving the people's economy are not based on religious justice values. Based on the facts, it can be said that the potential of waqf as a means of doing good for the benefit of society has not yet been managed and utilized optimally in a national scope. Until now there is still an unfavorable impression regarding waqf because waqf is better understood as immovable property. As a result, the interpretation emerged that in order to maintain the eternity of waqf assets, they must not be bought and sold. In fact, if waqf assets can be managed well, then waqf assets can become productive assets that produce profits that can be used to improve the economy of the people. For this reason, regulations regarding Nazhir Waqf (as waqf managers) have a very important role in improving the people's economy towards a more equitable and religiously based economy because it originates from religious activities in the form of waqf.

Weaknesses in the Nazir Waqf staff regulations in Law Number 41 of 2004 concerning Waqf are that the potential for waqf has not been properly managed and managed based on the principle of professionalism, thus having a big impact on people's lives. The nation's social burden, in the form of an economic crisis, will be solved fundamentally and comprehensively through a system of collecting, managing and utilizing waqf assets within a national scope. The ideal reconstruction of the nazir waqf regulations in Law Number 41 of 2004 concerning Waqf in the context of improving the economy of the people based on religious justice values in Indonesia really needs to be carried out in an integrated manner with regard to the articles concerning Nazir Waqf, cash waqf and the Indonesian Waqf Board.

Keywords: *Reconstruction, Regulation, Notary, Nazir Waqf, Justice*

INGKASAN DISERTASI

Wakaf merupakan salah satu bagian yang sangat penting dari hukum Islam. Wakaf mempunyai jalinan hubungan antara kehidupan spiritual dengan bidang sosial ekonomi masyarakat muslim. Wakaf selain berdimensi *Ubudiyyah Ilahiyyah*, juga berfungsi sosial. Wakaf sebagai perekat hubungan, "*hablum minallah, wa hablum minannas*", hubungan vertikal kepada Allah dan hubungan horizontal kepada sesama manusia. Oleh karena itu Allah telah mensyari'atkan wakaf, menganjurkannya dan menjadikannya sebagai salah satu cara untuk mendekatkan diri kepada-Nya.

Dalam Islam, wakaf disyariatkan dan difungsikan sebagai ibadah kepada Allah dan juga berfungsi sebagai sebuah perbuatan sosial. Oleh karena itu, dalam fungsinya sebagai ibadah, dapat diharapkan bisa menjadi bekal bagi si *waqif* setelah berakhir hidup di dunia ini, sebagai bentuk amal perbuatan yang pahalanya akan terus menerus mengalir selama harta wakaf itu dimanfaatkan. Sedangkan dalam fungsi sosialnya, wakaf merupakan salah satu metode dalam memberdayakan masyarakat Islam. Wakaf telah disyariatkan dan telah dipraktikkan oleh umat Islam seluruh dunia sejak zaman Nabi Muhammad SAW sampai sekarang, termasuk oleh masyarakat Islam di Negara Indonesia.”

Sumber hukum pertama wakaf adalah Al-Qur'an, meskipun secara eksplisit tidak ditemukan secara jelas dalam Al-Qur'an. Sumber hukum kedua yaitu hadits, sumber hukum ketiga yaitu ijtihad para ulama (interpretasi para ulama fikih) yang terdapat dalam kitab-kitab fikih klasik. Menurut para ulama bahwa peristiwa atau

pelaksanaan wakaf yang pertama terjadi ialah wakaf yang dilaksanakan oleh sahabat Umar bin Khathab terhadap tanahnya di Khaibar, tetapi pendapat lain mengatakan bahwa mula pertama wakaf dalam Islam ialah tanah yang diwakafkan oleh Rasulullah SAW untuk masjid.

Pelaksanaan wakaf di Indonesia didasarkan pada Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Menurut Undang-undang ini wakaf adalah perbuatan hukum *Wakif* untuk memisahkan atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna untuk ibadah atau kesejahteraan umum menurut syari'ah. Lahirnya Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, diharapkan mampu menghadirkan hal-hal baru dalam pemberdayaan wakaf, seperti pemberdayaan dan pengelolaan wakaf secara produktif dan profesional, sebagaimana dinyatakan fungsi wakaf dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf berbunyi: *Wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum.* Undang-Undang Wakaf ini juga mengatur persoalan wakaf yang berwujud uang tunai atau yang juga dikenal dengan wakaf uang.

Sementara itu Nazhir adalah pengelola wakaf, yang menurut Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari *Wakif* untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya. Jadi dapat dikatakan bahwa *Nazhir* merupakan pihak yang berkaitan langsung dengan upaya-upaya produktif dari aset wakaf.

Sistem hukum nasional merupakan seperangkat aturan dan prinsip yang diterapkan oleh sebuah negara untuk mengatur perilaku dan tindakan warganya. Dikatakan pula, sistem hukum nasional merupakan keseluruhan unsur-unsur hukum nasional yang saling berkaitan guna mencapai tatanan sosial yang berkeadilan. Sistem hukum pada umumnya meliputi tiga hal, yaitu: Struktur Kelembagaan Hukum, Materi Hukum yaitu kaidah-kaidah yang dituangkan dan dibakukan dalam hukum baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, Materi Hukum yaitu kaidah-kaidah yang dituangkan dan dibakukan dalam hukum baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis

Dalam implementasi sistem hukum, Indonesia merupakan negara yang menganut sistem hukum campuran dengan sistem hukum utama yakni sistem hukum Eropa Kontinental, serta sistem hukum adat dan hukum agama (Islam). Dengan demikian, dalam sistem hukum di Indonesia berlaku tiga sistem hukum, yakni sistem hukum adat, sistem hukum Islam, dan hukum Eropa Kontinental dengan segala perangkat dan persyaratan siapa saja dan dalam aspek esensi apa saja yang harus mematuhi hukum dari ketiga sistem tersebut. Ketiga sistem hukum tersebut merupakan bahan baku hukum nasional.

Nazir sebagai pihak yang dipercaya menerima harta benda wakaf dari Wakif diharapkan dapat mengelola dan mengembangkan benda wakaf sesuai dengan peruntukannya. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa Nazhir memiliki peran yang sangat penting dalam pengelolaan wakaf. Maju mundurnya wakaf sangat ditentukan oleh baik buruknya manajemen perwakafan yang dipegang oleh Nazhir. Namun dalam kenyataannya dan ini sebagai kelemahan pengelolaan

wakaf yaitu banyak para *Nazhir* tidak mempunyai kemampuan manajerial dalam pengelolaan tanah atau bangunan sehingga harta wakaf tidak banyak manfaat bagi masyarakat sekitar. Keyakinan yang mendarah daging bahwa wakaf harus diserahkan kepada seorang ulama, kyai atau lainnya, sementara orang yang disertai belum tentu mampu mengurus merupakan kendala yang cukup serius dalam rangka memberdayakan harta wakaf secara produktif dikemudian hari.

Selain itu, dalam berbagai kasus ada sebagian *Nazhir* yang kurang memegang amanah, seperti melakukan penyimpangan dalam pengelolaan, kurang melindungi harta wakaf, dan kecurangan-kecurangan lain sehingga memungkinkan wakaf tersebut berpindah tangan. Kondisi ini juga pernah terjadi di Turki, yang menyebabkan Pemerintah mengeluarkan undang-undang. Pada waktu itu ada keluhan dari masyarakat tentang sikap negatif *Nazhir* dan wali serta kecurangan yang mereka lakukan terhadap harta wakaf, serta tidak terealisasinya tujuan yang diinginkan *Wakif* seperti

Diakui bahwa regulasi *Nazir* wakaf dalam peningkatan ekonomi umat belum berbasis nilai keadilan yang religius. Berdasarkan kenyataan tersebut dapat dikatakan bahwa potensi wakaf sebagai sarana berbuat kebajikan bagi kepentingan masyarakat masih belum dikelola dan didayagunakan secara maksimal dalam ruang lingkup nasional. Sampai saat ini masih ada kesan yang kurang menguntungkan mengenai wakaf disebabkan wakaf lebih dipahami sebagai barang yang tidak bergerak. Akibatnya lahir penafsiran bahwa untuk menjaga kekekalannya aset wakaf tidak boleh diperjualbelikan. Padahal manakala harta wakaf dapat dikelola dengan baik, maka harta wakaf dapat menjadi aset produktif yang menghasilkan

keuntungan yang dapat dimanfaatkan untuk peningkatan ekonomi umat. Untuk itu regulasi mengenai Nazhir Wakaf (sebagai pengelola wakaf) memiliki peranan yang sangat penting dalam peningkatan ekonomi umat yang menuju kepada ekonomi yang berkeadilan, serta berbasis religius disebabkan bersumber dari kegiatan ibadah berupa wakaf.

Didapati kelemahan-kelemahan regulasi tenaga Nazhir Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah seperti potensi wakaf belum diurus dan dikelola secara baik berdasarkan asas profesionalisme sehingga membawa dampak besar dalam kehidupan masyarakat. Beban sosial bangsa berupa krisis ekonomi, akan akan terpecahkan secara mendasar dan menyeluruh melalui sistem pengumpulan, pengelolaan, dan pendayagunaan harta wakaf dalam ruang lingkup nasional. Rekonstruksi ideal regulasi nazir wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dalam rangka peningkatan ekonomi umat berbasis nilai keadilan yang religius di Indonesia sangat perlu dilakukan secara terintegrasi berkaitan dengan pasal-pasal tentang Nazhirn Wakaf, dan Badan Wakaf Indonesia.

KATA PENGANTAR

Segala Puji dan syukur senantiasa penulis panjatkan kehadiran Allah SWT, yang telah menganugerahkan rahmat, taufiq serta hidayah-Nya, sehingga Promovendus dapat menyelesaikan penyusunan disertasi yang berjudul: **REKONSTRUKSI REGULASI TENAGA NAZHIR WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT BERBASIS NILAI KEADILAN YANG RELEGIOUS**, sesuai dengan waktu yang Promovendus tetapkan.

Disertasi ini disusun dan diajukan sebagai salah satu persyaratan untuk memperoleh gelar Doktor pada Program Doktor Universitas Islam Sultan Agung. Promovendus menyadari bahwa karya ini tidak akan terselesaikan tanpa adanya bantuan, bimbingan, serta dukungan dari berbagai pihak. Oleh karena itu, pada kesempatan ini dan lewat tulisan ini pula Promovendus menyampaikan apresiasi yang setinggi-tingginya dan ucapan terima kasih yang sebanyak-banyaknya kepada:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H. S.E., Akt. M. Hum, sebagai Rektor Universitas Islam Sultan Agung (UNISULA) Semarang.
2. Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H. sebagai Dekan Fakultas Hukum Unissula Semarang yang juga selaku Promotor dalam menyusun disertasi ini, yang banyak memberikan arahan, bimbingan dan motivasi kepada Promovendus dalam penyusunan disertasi ini.
3. Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum, selaku Ketua Program Studi Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) Universitas Islam Sultan Agung (UNISULA) Semarang yang telah memberikan kesempatan dan semangat

kepada Promovendus sehingga dapat menyelesaikan pendidikan di Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) ini.

4. Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M. Hum. sebagai Sekretaris Program Studi Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) Universitas Islam Sultan Agung (UNISULA) Semarang, yang banyak memberikan arahan dan bimbingan kepada Promovendus dalam penyusunan disertasi ini.
5. Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum, selaku Promotor yang telah meluangkan waktunya membimbing Promovendus menulis disertasi ini.
6. Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M. Hum., selaku Co-Promotor yang berkenan meluangkan waktu dalam pembimbingan disertasi ini.
7. Para dosen yang telah memberikan bekal ilmu pengetahuan kepada Promovendus.
8. Semua keluarga yang turut mendukung dan mendoakan penulis.
9. Semua teman yang selalu memberikan motivasi, serta semua pihak yang turut memberikan saran dalam proses penyelesaian disertasi ini.

Akhirnya, Promovendus berharap agar disertasi yang sederhana ini meskipun masih jauh dari kesempurnaan namun dapat dijadikan sebagai penambah pustaka untuk mengadakan penelitian selanjutnya. Semoga Allah Swt memberikan balasan kepada semua pihak yang telah membantu dan senantiasa melimpahkan rahmat dan hidayah-Nya kepada kita semua. Amin.

Semarang,Nopember 2023

Promovendus,

M. NASHROH NASYIR RA

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PENGESAHAN.....	ii
MOTO DAN PERSEMBAHAN	iii
PERNYATAAN	iv
ABSTRAK/ <i>ABSTRACT</i>	v
RINGKASAN/ <i>SUMMARY</i>	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
i	
DAFTAR ISI	x
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Masalah.....	1
1.2 Rumusan Masalah.....	14
1.3 Tujuan Penelitian	14
1.4 Kegunaan Penelitian	15
1.4.1 Kegunaan Teoritis.....	15
1.4.2 Kegunaan Praktis	16
1.5 .Kerangka Konseptual	16
1.5.1 Rekonstruksi Hukum.....	16
1.5.2 Konsep tentang Wakaf	17
1.5.3 Konsep tentang Keadilan.....	25
1.6 Kerangka Teori.....	31
1.6.1 <i>Grand Theory</i>	32
1.6.2 <i>Middle Theory</i>	53
1.6.3 <i>Applied Theory</i>	75
1.7 Kerangka Pemikiran	10
2.....	
1.8 Metode Penelitian	110
1.9 Orisinalitas Penelitian.....	108
1.10 Sistematika Penulisan.....	111

BAB II TINJAUAN PUSTAKA	112
2.1 Pengertian Wakaf.....	112
2.2 Jenis-jenis Wakaf.....	119
2.3 Dasar Hukum Wakaf.....	125
2.4 Manfaat dan Tujuan Wakaf.....	129
2.5 Pengelolaan Wakaf.....	137
2.6 Wakaf Uang dan Pemanfaatan.....	138
2.7 Strategi Pengelolaan Wakaf Uang.....	140
2.8 Peluang Pengelolaan dan Pemberdayaan Wakaf Uang.....	145
BAB III REGULASI HUKUM WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN YANG RELEGIOUS	
3.1 Sistem Hukum Nasional dan Eksistensi Hukum Islam.....	146
3.2 Sejarah dan Positifisasi Hukum Wakaf di Indonesia.....	162
3.3 Hukum Wakaf Uang di Indonesia berdasarkan UU 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.....	181
BAB IV KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI NAZIR WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT SAAT INI	
4.1 Nazhir Wakaf.....	223
4.2 Kelemahan-Kelemahan Regulasi Nazir Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf	223
BAB V REKONSTRUKSI REGULASI IDEAL NAZHIR WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT DI INDONESIA	
5.1 Pengaturan Wakaf di Beberapa Negara Islam.....	269
5.1.1 Arab Saudi.....	269

5.1.2 Mesir.....	271
5.3 Turki	275
5.4 Bangladish.....	277
5.2 Pengaturan Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.....	280
5.2.1 Dasar-Dasar Wakaf	280
5.2.2 Pendaftaran dan Pengumuman Harta Wakaf.....	289
5.2.3 Perubahan Status Harta Benda Wakaf.....	289
5.2.4 Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf	291
5.2.5 Nazhir Wakaf.....	296
5.2.6 Badan Wakaf Indonesia.....	297
5.2.7 Penyelesaian Sengketa.....	303
5.2.8 Pembinaan dan Pengawasan.....	304
5.2.9 Ketentuan dan Sanksi Administratif.....	306
5.3 Konstruksi Regulasi Tenaga Nazhir Wakaf dalam Peningkatan Ekonomi Umat Berbasis Nilai Keadilan yang Relegious	308
BAB VI PENUTUP	346
A Kesimpulan.....	346
B Saran.....	347
C Implikasi.....	348
DAFTAR PUSTAKA	350



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Islam selalu menganjurkan agar dalam hubungan manusia dengan manusia lainnya berlomba-lomba berbuat kebajikan. Oleh karena itu, manusia yang diciptakan oleh Allah sebagai khalifah di muka bumi ini dengan tujuan agar manusia selalu memelihara, mengelola, dan mengatur bumi ini, serta untuk beribadah kepada-Nya. Segala sesuatu atau harta benda yang dimiliki seseorang secara moral harus diyakini bahwa ada sebagian dari harta tersebut menjadi hak pihak lain, yaitu untuk kesejahteraan sesama yang secara ekonomi mereka kurang atau tidak mampu.¹

Islam mengajarkan bahwa prinsip dasar dalam memperoleh hak milik tidak dibenarkan merampas hak orang lain, mengambil milik orang lain seenaknya, dan merugikan orang lain.² Islam juga memerintahkan dan mengajarkan kepada pemeluknya untuk beramal baik bentuk sedekah jariah, di antaranya adalah dengan berwakaf. Para ulama sepakat bahwa yang dimaksudkan dengan wakaf adalah menahan sesuatu benda yang kekal zatnya, dan memungkinkan untuk diambil manfaatnya guna diberikan untuk jalan kebaikan.³

Wakaf merupakan salah satu bagian yang sangat penting dari hukum Islam. Wakaf mempunyai jalinan hubungan antara kehidupan spiritual dengan bidang

¹ Mahmud Abu Saud, 1996, *Khuthuwathi Raissiyati Fillqitshadil Islamiy*, Terjemahan Achmad Rais dengan judul, *Garis-Garis Besar Ekonomi Islam*, Jakarta: Gema Insani Press, hlm. 3.

² Wawan Muhwan Hariri, 2011, *Hukum Perikatan; Dilengkapi Hukum Perikatan Dalam Islam*, Bandung: Pustaka Setia, hlm. 318.

³ Hendi Suhendi, 2002, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 240.

sosial ekonomi masyarakat muslim. Wakaf selain berdimensi *Ubudiyyah Ilahiyyah*, juga berfungsi sosial. Wakaf sebagai perekat hubungan, “*hablum minallah, wa hablum minannas*”, hubungan vertikal kepada Allah dan hubungan horizontal kepada sesama manusia.⁴ Oleh karena itu Allah telah mensyari’atkan wakaf, menganjurkannya dan menjadikannya sebagai salah satu cara untuk mendekatkan diri kepada-Nya.⁵

Wakaf merupakan ajaran Islam yang disyariatkan dan berfungsi sebagai ibadah kepada Allah dan juga berfungsi sebagai sebuah perbuatan sosial. Oleh karena itu, dalam fungsinya sebagai ibadah, dapat diharapkan bisa menjadi bekal bagi si *waqif* setelah berakhir hidup di dunia ini, sebagai bentuk amal perbuatan yang pahalanya akan terus menerus mengalir selama harta wakaf itu dimanfaatkan. Sedangkan dalam fungsi sosialnya, wakaf merupakan salah satu metode dalam memberdayakan masyarakat Islam. Wakaf telah disyariatkan dan telah dipraktikkan oleh umat Islam seluruh dunia sejak zaman Nabi Muhammad SAW sampai sekarang, termasuk oleh masyarakat Islam di Negara Indonesia.”⁶

Sumber hukum pertama wakaf adalah Al-Qur’an, meskipun secara eksplisit tidak ditemukan secara jelas dalam Al-Qur’an. Kata wakaf yang bermakna memberikan harta sebagaimana makna zakat, sebagaimana ditegaskan dalam surah Al-Baqarah ayat 262 sebagai berikut:

⁴ Abdul Halim, 2005, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Ciputat: Ciputat Press, Cet ke-1, hlm. 2-3.

⁵ Abdul Shomad, 2022, *Hukum Islam; Penormaan Prinsip Syari’ah dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Kencana, Cet ke-1, Ed. 1, hlm. 371.

⁶ Suparman Usman, 1999, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jakarta: Darul Ulum Press, hlm. 2.

Artinya: “Orang-orang yang menafkahkan hartanya di jalan Allah, kemudian mereka tidak mengiringi apa yang dinafkahkan itu dengan menyebut-nyebut pemberiannya dan dengan tidak menyakiti (perasaan si penerima), mereka memperoleh pahala di sisi Tuhan mereka. tidak ada kekhawatiran terhadap mereka dan tidak (pula) mereka bersedih hati.” (Q.S Al-Baqarah: 262)

Para ulama memahami ayat tersebut sebagai ibadah wakaf. Sumber kedua tentang wakaf adalah hadits, yang salah satunya diriwayatkan oleh Ibnu ‘Umar tentang khalifah Umar yang mewakafkan tanahnya di Khaibar.⁷ Kemudian pentingnya wakaf juga dapat dilihat dalam sebuah hadits Nabi SAW berikut:

عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ وَعِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ وَوَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ (رواه مسلم)

Artinya: “Dari Abu Hurairah Raḍiyallāhu ‘anhu bahwa Rasulullah Ṣallallāhu ‘alaihi wa Sallam bersabda: "Apabila ada orang meninggal dunia terputuslah amalnya kecuali dari tiga hal, yaitu: Sedekah jariyah (yang mengalir), atau ilmu yang bermanfaat, atau anak shaleh yang mendoakan untuknya (orang tuanya)”.⁸ (HR. Muslim).

Para ulama menafsirkan sedekah jariyah dalam hadits di atas dengan wakaf. Jabir berkata tiada seorang dari para sahabat Rasulullah yang memiliki simpanan melainkan diwakafkannya.⁹ Dalam konsep Islam, dikenal istilah jariyah artinya mengalir. Dengan demikian sedekah jariyah atau wakaf yang dikeluarkan dan

⁷ Abdul Shomad, 2022, *Op.cit*, hlm. 372.

⁸ Al-Hafidz ibnu Hajar Al-Asqalany, 2008, *Bulūghul al-Marām*, Tasikmalaya: Pustaka Al-Hidayah, kompilasi CMH oleh Dani Hidayat. Dikutip dari *Ebook. Bulūghul Marām* Versi 2.0.

⁹ Abdul Rahman Ghazaly, dkk, 2022, *Fiqih Muamalat*, Jakarta: Kencana, Cet ke-1, Ed. 1, hlm. 176-177.

sepanjang benda wakaf itu dimanfaatkan untuk kepentingan kebaikan, maka selama itu pula si *Wakif* mendapat pahala secara terus-menerus meskipun telah meninggal dunia¹⁰.

Sumber ketiga tentang wakaf adalah ijtihad para ulama (interpretasi para ulama fikih) yang terdapat dalam kitab-kitab fikih klasik. Para ulama berpendapat bahwa peristiwa atau pelaksanaan wakaf yang pertama terjadi ialah wakaf yang dilaksanakan oleh sahabat Umar bin Khathab terhadap tanahnya di Khaibar, tetapi pendapat lain mengatakan bahwa mula pertama wakaf dalam Islam ialah tanah yang diwakafkan oleh Rasulullah SAW untuk masjid.¹¹

Adapun tujuan dan fungsi wakaf adalah menggali potensi ekonomi harta benda wakaf untuk dimanfaatkan bagi kepentingan ibadah dan memajukan kesejahteraan umum. Berkenaan dengan hal ini, Rasulullah SAW bersabda dalam sebuah hadits, yaitu:

عن ابن عمر رضى الله عنهما ان عمر بن الخطاب اصاب ارضا بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال : يا رسول الله انى اصبت ارضا بخيبر لم اصب مالا قط انفس عندى منه فما تئامرنى به قال : ان شئت حبست اصلها فتصدققت بها عمرانه لا يباع ولا يوهب ولا يرث وتصدق بها فى الفقراء وفى القربى وفى الرقاب وفى سبيل الله وابن السبيل والضيف لاجنح على من وليها ان ياكل منها با المعرف ويطعم غير متمول. (رواه مسلم)

Artinya: *Dari Ibnu Umar ra. Berkata, bahwa sahabat Umar Ra. Memperoleh sebidang tanah di Khaibar kemudian menghadap kepada Rasulullah untuk memohon petunjuk Umar berkata: Ya Rasulullah, saya mendapatkan*

¹⁰ Ahmad Rofiq, 2000, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 492.

¹¹ Suparman Usman, 1999, *Op.cit*, hlm. 26-27.

sebidang tanah di Khaibar, saya belum pernah mendapatkan harta sebaik itu, maka apa yang engkau perintahkan kepadaku? Rasulullah menjawab: Bila kamu suka, kamu tahan (pokoknya) tanah itu, dan kamu sedekahkan (hasilnya). Kemudian Umar menyedekahkannya kepada orang-orang fakir, kaum kerabat, budak belian, sabilillah, ibnu sabil dan tamu. Dan tidak mengapa atau tidak dilarang bagi yang menguasai tanah wakaf itu (pengurusnya) makan dari hasilnya dengan cara yang baik (sepantasnya) atau makan dengan tidak bermaksud menumpuk harta (HR. Muslim).

Hadits di atas, menunjukkan bahwa dalam hukum Islam, tanah wakaf merupakan hak Allah SWT, tanah wakaf tidak dapat diperjualbelikan, dihibahkan, digadaikan dan sebagainya yang dikuasakan kepada *Nazhir* dan digunakan untuk tujuan-tujuan tertentu yang diridhoi Allah SWT guna kehidupan dunia dan akhirat. Pemanfaatan wakaf tidak lepas dari misi Islam untuk menciptakan kebahagiaan dan kesejahteraan masyarakat (*rahmah li al-'alamin*), selain itu wakaf dapat dikembangkan dengan berbagai macam cara yang dapat menunjang keberhasilan wakaf dalam rangka membantu memberdayakan ekonomi umat.

Dalam perkembangannya, wakaf dapat juga dalam bentuk uang. Wakaf uang ini dalam Islam disinyalir telah dilakukan pada zaman Rasulullah SAW oleh Umar bin Khattab. Hal ini ini dikuatkan oleh hadits Ibnu Umar yang diriwayatkan oleh An-Nasa'i dan Ibnu Majah tentang wakaf benda bergerak (uang). Pada sabda Nabi yang lainnya disebutkan :

عن ابن عمر قال : قال عمر للنبي صلى الله عليه وسلم ان مائة سهم لى بخبير لم اصب مالا قط اعجب الي منها قد اردت ان اتصدق بها فقال النبي صلعم : احبس اصلها وسبل ثمرتها (رواه البخارى و مسلم)

Artinya: *Diriwayatkan dari Ibnu Umar r.a, Ia berkata Umar r.a berkata kepada Nabi SAW, “saya mempunyai seratus saham (tanah, kebun) di Khaibar, belum pernah saya mendapatkan harta yang lebih saya kagumi melebihi tanah itu, saya bermaksud menyedekahkannya”. Nabi SAW berkata “tahanlah pokoknya dan sedekahkan buahnya pada sabilillah”*.¹² (H.R. An-Nasa’i dan Ibnu Majah)

Selain hadits di atas, Bukhori dan Muslim juga meriwayatkan dari Umar yang mendukung adanya wakaf benda bergerak, sebagai berikut:

عن بن عمر رضى الله عنهما ان عمر بن الخطاب اصاب أرضا بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال يا رسول الله انى اصبت ارضا بخير لمأصب مالا قط انفس عندى منه فما تأمره به قال ان شئت حبست اصلها وتصدقته بها قال فتصدق بها عمرانه لايباع ولا يوهب ولا يورث وتصدق بها فى الفقراء وفى القربى وفى الرقاب وفى سبيل الله وابن السبيل والضيف لا جناح على من وليها ان يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول قال فحدثت به ابن سيرين فقال غير متأثل مالا

Artinya: *Dari Umar ra, bahwasannya Umar bin Khattab mendapatkan sebidang tanah di Khaibar, kemudian ia bertanya (kepada Rasulullah SAW), Ya Rasulullah, saya mendapatkan sebidang tanah di Khaibar, dan saya belum pernah mendapatkan harta yang lebih berharga dari tanah tersebut, lalu apa yang hendak engkau perintahkan kepadaku ya Rasulullah? Kemudian Rasulullah SAW bersabda “jika engkau mau tahanlah asalnya dan sedekahkan hasilnya”. Kemudian Umar menyedekahkannya dengan syarat tidak boleh dijual, tidak boleh dihibahkan, dan tidak boleh diwariskan. Adapun hasilnya itu disedekahkan untuk orang-orang fakir dan keluarga dekat, untuk memerdekakan hamba sahaya, untuk menjamu tamu,*

¹² Ibnu Majah, tt., *Sunah Ibnu Majah*, Juz II, Mesir: Isa Al-babi Al-halabi, hlm. 801

untuk orang yang kehabisan bekal dalam perjalanan (*ibnu sabil*) dan tidak berdosa orang yang mengurusinya (*nadzir*) memakan sebagian harta itu dengan cara yang wajar dan untuk memberi makan keluarganya dengan syarat jangan dijadikan hak milik.¹³ (HR. Bukhari dan Muslim).

Dari riwayat tersebut, diketahui bahwa Umar bin Khattab menyedekahkan hasil tanah kepada fakir miskin dan kerabat serta memerdekakan budak, untuk kepentingan di jalan Allah SWT, orang yang terlantar dan tamu. Di sini terlihat secara implisit bahwa Umar melakukan kegiatan investasi tersebut kepada kelompok-kelompok yang disebutkan di atas.

Imam Az-Zuhri menyatakan bahwa dinar dan dirham boleh diwakafkan. Caranya ialah dengan menjadikan dinar dan dirham itu sebagai modal usaha (*dagang*) kemudian menyalurkan keuntungannya sebagai wakaf.¹⁴ Sama halnya dengan pendapat madzhab Hanafi, menurut madzhab Hanafi cara melakukan wakaf tunai (*mewakafkan uang*) ialah dengan menjadikannya modal usaha dengan cara *mudharabah*, sedangkan keuntungannya disedekahkan kepada pihak wakaf.¹⁵

Mutaqaddimin dari ulama madzhab Hanafi, membolehkan wakaf uang sebagai pengecualian atas dasar *istihsan bi al'urfi*. Sedangkan untuk alasan dibolehkannya benda bergerak dengan syarat menyatu dengan tanah belum dapat ditemukan secara pasti. Adapun Imam Malik memperbolehkan wakaf dalam bentuk aset apapun, karena beliau mengartikan "keabadian" lebih pada nature barang yang

¹³ Abi al Husaini Muslim Ibnu al Hajjaj al Qusairi, tt., *Shahih Muslim Juz III*, Bairut: Dar al Qutb al Alawiyah, hlm. 25.

¹⁴ Abu As-Su'ud Muhammad, 1997, *Risalatul fi Jawazi Waqfi An-Nuqud*, Beirut: Dar Ibn-Hazm, hlm. 20-21.

¹⁵ Wahbah Az-Zuhaili, 1985, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Damsyik: Dar al-Fikr, Juz VII, hlm. 162.

diwakafkan, baik itu aset tetap maupun aset bergerak, misalnya tanah pada aset tetap hanya dapat dipakai selama tidak terjadi longsor atau bencana lainnya. Begitu juga dengan wakaf tunai selama tidak musnah atau hilang uang tersebut dapat bermanfaat untuk menopang pengelolaan dan pemberdayaan secara produktif.

Sedangkan menurut pendapat yang melarang wakaf uang, bahwa syarat syarat wakaf adalah dapat dimanfaatkan dan terjamin kelanggengannya. Oleh karenanya tidak boleh mewakafkan harta yang tidak terjamin kelanggengannya apabila dimanfaatkan seperti uang, karena wakaf adalah menahan pokok dan menahan hasilnya, sedangkan dalam wakaf uang, pokok juga merupakan hasilnya, sehingga apabila dikeluarkan berarti mengeluarkan pokoknya, oleh karena itu hukum wakaf uang adalah dilarang.

Menurut Imam Syafi'i dibolehkannya wakaf benda bergerak karena keabadian ada pada setiap benda sesuai dengan jenisnya. Maka sesuatu yang tidak bisa dijamin keabadiannya maka makna keabadiannya diukur berdasarkan daya tahan barangnya. Sedangkan mengenai wakaf tunai alasannya karena dinilai bendanya tidak bisa kekal ketika dimanfaatkan, selain itu jika berdasarkan 'urf, maka wakaf uang hanya berlaku diwilayah-wilayah tertentu dari bekas wilayah kekaisaran Biizantium (Romawi) saja, dari tempat lain tidak berlaku. Sebenarnya Wakaf uang telah lama dipraktikkan di berbagai negara seperti Malaysia, Bangladesh, Mesir, Kuwait dan negara-negara Islam di Timur Tengah lainnya.¹⁶

¹⁶ Abdul Ghofur Anshori, 2005, *Hukum dan Praktek Perwakafan di Indonesia*, Yogyakarta: Pilar Media, hlm. 89.

Di Indonesia, wakaf telah dikenal dan dilaksanakan sejak agama Islam masuk ke Indonesia. Wakaf telah menjadi salah satu penunjang perkembangan masyarakat Islam di Indonesia, sebagai bukti banyak rumah ibadah, Perguruan Tinggi Islam, dan lembaga-lembaga keagamaan Islam lainnya dibangun di atas tanah wakaf. Namun, Tanah wakaf yang ada di Indonesia mayoritas belum diberdayakan secara produktif dan belum menjadi sumber ekonomi.

Padahal apabila dikaitkan kondisi Indonesia yang saat ini sedang mengalami berbagai krisis termasuk krisis ekonomi, sebenarnya wakaf dapat menjadi salah satu instrument yang sangat potensial untuk lebih dikembangkan guna membantu masyarakat yang kurang mampu. Sayangnya masyarakat masih memahami wakaf terbatas hanya pada benda tidak bergerak saja seperti tanah dan peruntukkannya cenderung untuk kepentingan ibadah saja.¹⁷

Realitas ini dapat ditemukan di berbagai daerah dalam kehidupan masyarakat muslim Indonesia. Berdasarkan hasil pengamatan promovendus di lapangan, praktik perwakafan lebih banyak cenderung kepada wakaf benda tidak bergerak. Padahal wakaf sebagai pranata keagamaan yang memiliki potensi dan manfaat ekonomi sebenarnya perlu dikelola secara efektif dan efisien untuk memajukan kesejahteraan umum. Selain itu, pengelolaan wakaf memerlukan peraturan yang pasti mengenai perwakafan secara integral. Oleh karena itulah dikeluarkan sebuah peraturan baru yaitu Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, yang merupakan Undang-undang yang secara khusus mengatur

¹⁷ Mustafa Edwin Nasution dan Uswatun Hasanah (Eds), 2005, *Wakaf Tunai-Inovasi Finansial Islam*, Jakarta: PKTII-UI, hlm. 53.

wakaf dalam lingkup yang lebih luas dan tidak terbatas hanya pada wakaf tanah milik saja.

Wakaf menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah perbuatan hukum *Wakif* untuk memisahkan atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna untuk ibadah atau kesejahteraan umum menurut syari'ah.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, diharapkan mampu menghadirkan hal-hal baru dalam pemberdayaan wakaf, seperti pemberdayaan dan pengelolaan wakaf secara produktif dan profesional, sebagaimana dinyatakan fungsi wakaf dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf berbunyi: *Wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum.* Undang-Undang Wakaf ini juga mengatur persoalan wakaf yang berwujud uang tunai atau juga dikenal dengan wakaf uang.

Dalam perjalanannya praktik wakaf uang baru mendapat dukungan Majelis Ulama Indonesia pada tahun 2002 seiring dengan dikeluarkan Keputusan Fatwa Komisi Fatwa majelis Ulama Indonesia tentang Wakaf Uang tanggal 28 Shafar 1423 Hijriah / 11 Mei 2002 guna menjawab Surat Direktur Pengembangan Zakat dan Wakaf Departemen Agama Nomor Dt. III/5/BA.03.2/2772/2002 tanggal 26 April 2002 yang berisi tentang permohonan fatwa tentang wakaf uang. Selanjutnya, wakaf uang baru diatur oleh Negara pada 2004 melalui Undang-Undang Nomor 41

Tahun 2004 tentang Wakaf telah merubah cara pandang masyarakat tentang boleh berwakaf uang.

Dengan semangat pemberdayaan perekonomian Islam tersebut maka pengelolaan dana wakaf uang dapat pula dianggap sebagai alat untuk investasi menjadi menarik, karena faedah atau keuntungan atas investasi tersebut dalam bentuk keuntungan yang akan dapat dinikmati oleh masyarakat di mana saja.¹⁸ Dengan faedah dan keuntungan tersebut pada akhirnya dapat membuat kehidupan masyarakat menjadi sejahtera dengan prinsip pengelolaan wakaf uang yang adil.

Menurut Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, *Nazhir* (pengelola wakaf) adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari *Wakif* untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya. Jadi dapat dikatakan bahwa *Nazhir* wakaf uang merupakan pihak yang berkaitan langsung dengan upaya-upaya produktif dari aset wakaf uang.

Sebenarnya wakaf uang lebih fleksibel karena obyeknya berupa benda bergerak dan juga simbolik yang memungkinkan investasi dan pemanfaatan secara lebih beragam. Tingkat partisipasi masyarakat dengan demikian diharapkan akan lebih besar karena nominal wakaf uang bisa dipecah dalam pecahan-pecahan kecil yang dapat terjangkau oleh semua kalangan. Wakaf uang tidak hanya bagi orang kaya tetapi juga bagi kalangan yang secara ekonomi tidak terlalu mapan.

Wakaf uang (*cash waqf*) dan wakaf *muaqqat* merupakan dua point penting pembaruan hukum wakaf yang terdapat pada Undang-Undang Nomor 41 Tahun

¹⁸ Suhrawardi Lubis, dkk., 2022, *Wakaf dan Pemberdayaan Umat*, Jakarta: Sinar Grafika-UMSU Publisher, Edisi ke-1, Cet. ke-1, editor Bahdin Nur TanDesemberg dan Farid Wajdi. hlm. 31.

2004 tentang Wakaf. Keduanya tentu menarik karena berbeda dengan konsep wakaf yang selama ini dipahami. Sebuah produk hukum akan berjalan efektif jika sistem hukum berjalan dengan baik. Budaya sebagai salah satu komponen sistem hukum, yang berisi sikap, pandangan, dan nilai-nilai sosial masyarakat, tentu akan berpengaruh

terhadap efektivitas hukum.¹⁹ Posisi dan peran ulama sangat penting dalam kehidupan sosial masyarakat, karena pandangan mereka akan berpengaruh terhadap tingkat keberhasilan pelebagaan produk hukum.²⁰ Karenanya pandangan mereka tentang hukum wakaf tentu juga akan berpengaruh terhadap pandangan hukum umat.

Muncul perbedaan faham di tengah masyarakat tentang kedudukan dan kekuatan hukum wakaf uang dalam telaah hukum Islam serta implementasinya dalam sistem hukum positif di Indonesia, serta perlu adanya persamaan faham tentang apa dan bagaimana memberdayakan potensi perwakafan uang di Indonesia menuju yang lebih produktif dengan menggali berbagai kemungkinan jalan ke arah itu serta perlunya Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf terhadap kedudukan *Nazhir* berbasis nilai keadilan menuju peningkatan ekonomi umat.

Pemikiran terkait adanya rekonstruksi Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf tersebut berdasarkan pada pengamatan promovendus mengenai kedudukan *Nazhir*. SDM *Nazhir* itu sendiri nampak masih belum

¹⁹ M. Lawrence Friedman, 2009, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, Bandung: Nusa Media, Cet. ke-2, Terjemahan M. Khozim, hlm. 12.

²⁰ Soerjono Soekanto, 1982, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta: CV. Rajawali, hlm. 320.

professional sehingga akhirnya penerapan wakaf uang menjadi belum dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya.

Berdasarkan kenyataan tersebut, Promovendus menggali persoalan hukum yang ada terutama dari segi materi muatan yang akhirnya menurut promovendus ada beberapa aturan atau pasal yang perlu dikaji ulang dan direkonstruksi, sehingga menghasilkan pasal yang benar-benar menunjang untuk dilaksanakannya termasuk wakaf uang secara professional sehingga tepat sasaran. Salah satu pasal yang dapat direkonstruksi adalah Pasal 11 yang mengatur tentang tugas seorang *Nazhir*. Dalam Pasal 11 tersebut, seorang *Nazhir* seakan tidak diberikan beban pertanggungjawaban, hanya saja dia melaporkan tugasnya kepada BWI. Korelasi setiap pasal tentu sangat erat, sehingga dengan adanya salah satu pasal yang lemah maka akan berefek kepada pasal yang lain, sehingga akhirnya pemberdayaan wakaf uang itupun akan menjadi lemah.

Dalam hal ini, dalam sebuah pengelolaan dan/atau pelaksanaan seyogyanya juga harus dibebankan pertanggungjawaban kepada si pengelola dan/atau si pelaksana sehingga yang bersangkutan dapat melaksanakan tugasnya dengan baik dan secara professional. Dengan ketiadaan kewajiban pertanggungjawaban tersebut dikhawatirkan *Nazhir* tidak sungguh-sungguh dalam menjalankan tugasnya, dan hal ini mempunyai implikasi yang secara langsung dapat berpengaruh terhadap efektivitas dan efisiensi pengelolaan wakaf tersebut.

Nazhir atau pengelola wakaf menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah pihak yang melaksanakan pengurusan dan pengelolaan, pengaturan, pemeliharaan, penginvestasian harta kekayaan wakaf, baik terdiri atas

satu orang atau kelompok, baik orang maupun badan hukum. Dalam fikih, pihak yang melaksanakan pengurusan dan pengelolaan wakaf tersebut dinamakan nazhir wakaf. Nazhir meliputi perseorangan, organisasi, atau badan hukum.²¹ Tugas Nazhir meliputi: melakukan pengadministrasian harta benda wakaf; mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya; mengawasi dan melindungi harta benda wakaf; dan melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia.²²

Dengan adanya berbagai persoalan dalam pelaksanaan wakaf sebagaimana diuraikan di atas, maka promovendus tertarik menggali dan mengkaji lebih dalam mengenai permasalahan wakaf khususnya mengenai penerapana Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, untuk itu promovendus akan menganalisis tentang hal-hal yang telah digambarkan di atas sehingga dalam disertasi ini akan memuat judul **“REKONSTRUKSI REGULASI TENAGA NAZHIR WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT BERBASIS NILAI KEADILAN YANG RELEGIOUS”**

1.2 Rumusan Masalah

Dengan bertolak dari latar belakang masalah di atas, maka promovendus menentukan rumusan masalah dalam penelitian disertasi ini sebagai berikut:

- 1) Mengapa regulasi nazhir wakaf dalam peningkatan ekonomi umat sekarang ini?

²¹ Pasal 9 UU No. 41, Tahun 2004 tentang Wakaf.

²² *Ibid*, Pasal 11.

- 2) Apa saja kelemahan regulasi nazir wakaf dalam peningkatan ekonomi umat sekarang ini?
- 3) Bagaimana konstruksi regulasi nazir wakaf dalam rangka peningkatan ekonomi umat berbasis nilai keadilan yang religius?

1.3 Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan permasalahan tersebut di atas, maka tujuan penelitian disertasi ini sebagai berikut:

- (1) Untuk mengkaji regulasi nazir wakaf dalam dalam peningkatan ekonomi umat yang belum berbasis nilai keadilan yang religius.
- (2) Untuk menemukan kelemahan regulasi nazir wakaf dalam dalam peningkatan ekonomi umat sekarang ini.
- (3) Untuk menemukan bagaimana konstruksi regulasi nazir wakaf dalam rangka peningkatan ekonomi umat berbasis nilai keadilan yang religius.

1.4 Kegunaan Penelitian

Penelitian ini dilakukan dalam rangka penyusunan disertasi oleh promovendus diharapkan memiliki 2 (dua) kegunaan, yakni kegunaan secara teoritis dan praktis, sebagai berikut:

1.4.1 Kegunaan Secara Teoritis

- 1) Promovendus berharap hasil penelitian ini dapat menemukan teori baru atau konsep baru yang merupakan sinergi hukum tata negara dan hukum ekonomi di Indonesia, khususnya yang berkaitan hukum ekonomi syariah di Indonesia.
- 2) Promovendus berharap hasil penelitian ini dapat menjadi bahan rujukan penelitian yang akan datang yang berkaitan dengan sistem kebijakan hukum

terhadap kedudukan dan kekuatan hukum wakaf uang menuju peningkatan ekonomi umat.

- 3) Promovendus berharap hasil penelitian ini dapat menjadi bahan rujukan bagi pelaksanaan kegiatan pengkajian yang teraktualisasi dari kegiatan pengajaran, diskusi dan seminar yang dilaksanakan didunia akademis dan praktis.

1.4.2 Kegunaan Secara Praktis

- 1) Promovendus berharap hasil penelitian ini dapat menjadi masukan pemikiran bagi pihak yang berkepentingan, masyarakat luas serta penentu kebijakan, dalam kaitannya dengan kedudukan dan kekuatan hukum terhadap wakaf uang.
- 2) Promovendus berharap hasil penelitian ini dapat menjadi sumber rujukan bagi pelaksanaan wakaf uang di Indonesia.

1.5 Kerangka Konseptual

1.5.1 Rekonstruksi Hukum

Rekonstruksi berasal dari dua kata “re” dan “konstruksi”, yang masing memiliki arti bahwa “re” berarti kembali, atau mengulang, dengan maksud untuk pembaharuan sedangkan “konstruksi” sebagaimana menurut Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi keempat, konstruksi adalah susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Makna suatu kata ditentukan oleh konstruksi dalam kalimat atau kelompok kata.²³ Menurut Sarwiji, makna konstruksi

²³ Hasan Alwi, 2007, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: PT. Balai Pustaka, Edisi ke-4, hlm. 55.

(*construction meaning*) adalah makna yang terdapat dalam konstruksi kebahasaan.²⁴

Makna konstruksi juga dapat diartikan sebagai makna yang berhubungan dengan kalimat atau kelompok kata yang ada di dalam sebuah kata dalam kajian kebahasaan. Konstruksi dapat juga didefinisikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan lain sebagainya).²⁵ Kemudian B.N Marbun mendefinisikan rekonstruksi secara sederhana penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula²⁶.

Adapun rekonstruksi yang dimaksud dalam penelitian ini adalah rekonstruksi hukum, sebagai upaya untuk menyusun kembali aturan-aturan yang terdapat aturan hukum. Pada dasarnya, rekonstruksi hukum merupakan proses untuk menata kembali konsep tentang suatu aturan hukum, sebagaimana pengertian rekonstruksi menurut *Black's Law Dictionary* yang diartikan sebagai *the act or process of re-building, re-creating, or re-organizing something*.²⁷ Dari pengertian tersebut, rekonstruksi diartikan sebagai kegiatan atau proses untuk membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu.

1.5.2 Konsep tentang Wakaf

²⁴ Sarwiji Suwandi, 2008, *Semantik Pengantar Kajian Makna*, Yogyakarta: Media Perkasa, hlm. 18.

²⁵ Pusat Bahasa, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, Edisi ke-3. hlm. 15.

²⁶ B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hlm. 469.

²⁷ Bryan A. Garner, 1999, *Black's Law Dictionary*, Edisi ke-7, S.T. Paul. Minn: West Group, hlm. 1278.

Menurut bahasa wakaf berasal dari *waqf* yang berarti *radiah* (terkembalikan), *al-tahbis* (tertahan), *al-tabsil* (tertawan), dan *al-man'u* (mencegah). Kata *waqaf* sendiri berasal dari kata kerja yaitu *waqafa* (*fi'il madhi*), *yaqifu* (*fi'il mudhari'*), *waqfan* (*isim mashdar*) yang berarti berhenti atau berdiri dan menahan.²⁸ *Waqaf* pada lughat adalah menahan atau mengekang harta, dan pada syarah di sisi Abu Hanifah adalah penetapan atau menahan harta atas kepemilikan si *waqif* itu, dan sedangkan yang diambil itu manfaatnya.²⁹

Menurut Imam Syafi'i dan Ahmad berpendapat bahwa wakaf adalah melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *Wakif*, setelah sempurna prosedur perwakafan. Mazhab Maliki berpendapat bahwa wakaf itu tidak melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *Wakif*, namun wakaf tersebut mencegah *Wakif* melakukan tindakan yang dapat melepaskan kepemilikannya atas harta tersebut kepada yang lain dan *Wakif* berkewajiban menyedekahkan manfaatnya serta tidak boleh menarik kembali wakafnya. Sedangkan menurut Abu Hanifah, wakaf adalah suatu benda yang menurut hukum, tetap milik si *Wakif* dalam rangka mempergunakan manfaatnya untuk kebajikan.³⁰

Adapun wakaf yang menjadi pembahasan dalam penelitian ini adalah wakaf memiliki makna sebagaimana yang dijelaskan dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 1, bahwa yang dimaksud dengan wakaf adalah perbuatan hukum *Wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta

²⁸ Adijani Al-Alabij, 1989, *Perwaqafan Tanah di Indonesia*, Jakarta: PT. Rajawali Pers, hlm. 23.

²⁹ Syaikh Al-Islamu Burhanuddin Ali Bin Abi Bakri Al Murginani, 1995, *Fath al-Qadir*, Libanon: Darul kitab Al-Ilmi'ah, hlm. 189-190.

³⁰ Departemen Agama RI, 2006, *Fiqih Wakaf*, Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf, Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, hlm. 2-3.

benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.³¹

Wakaf adalah berhenti atau menahan harta yang dapat diambil manfaatnya tanpa musnah seketika dan untuk penggunaan yang mubah, serta dimaksudkan untuk mendapatkan keridlaan Allah.³² Para ulama dengan merujuk kepada para Imam Mazhab, seperti Abu Hanifah, Malik, Syafi'i dan imam-imam lainnya memberikan konsep wakaf sebagai:³³

(1) definisi menurut Mazhab Hanafi, wakaf yaitu menahan benda waqif (orang yang berwakaf) dan menyedekahkannya untuk kebaikan. Menurut Mazhab Hanafi, mewakafkan harta bukan berarti meninggalkan atau melepaskan hak milik secara mutlak, waqif boleh menarik kembali hartanya kapan saja dan boleh diperjualbelikannya. Harta wakaf juga berpindah menjadi hak ahli waris apabila sang waqif meninggal dunia. Adapun pengecualiannya, apabila wakaf itu dilakukan dengan cara wasiat berdasarkan keputusan hakim, dan harta wakaf yang dipergunakan untuk masjid, maka menurut Mazhab Hanafi wakafnya tidak boleh ditarik kembali.

(2) definisi wakaf menurut Mazhab Maliki adalah menjadikan manfaat harta waqif, baik berupa sewa atau hasilnya untuk diberikan kepada yang berhak secara berjangka waktu sesuai kehendak waqif. Selanjutnya juga disebutkan bahwa

³¹ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 1 angka 1.

³² Hukum Perwakafan, repository.umy.ac.id/bitstream/handle/123456789/25039/9.%20Bab%20II_1.pdf?sequence=7&isAllowed= 27 Desember 2022

³³ *Ibid*

kepemilikan harta tetap pada waqif, serta masa berlakunya wakaf tidak selamanya, terbatas dalam waktu tertentu sesuai keinginan waqif sendiri.

(3) definisi wakaf menurut Mazhab Syafi'i adalah menahan harta yang dapat diambil manfaatnya dengan tetap utuhnya barang dan barang tersebut hilang kepemilikannya dari waqif, serta dimanfaatkan pada sesuatu yang dibolehkan.

(4) definisi wakaf yang dikemukakan Mazhab Hambali yaitu menahan secara mutlak kebebasan pemilik harta dalam menjalankan hartanya yang bermanfaat dengan tetap utuhnya harta dan memutuskan seluruh hak penguasaan terhadap harta, sedangkan manfaat harta adalah untuk kebaikan dalam mendekati diri kepada Allah. Definisi menurut Mazhab Hambali ini memiliki kesamaan dengan Mazhab Syafi'i bahwa harta wakaf tidak dijual, dihibahkan, diwariskan kepada siapapun.

Berdasarkan definisi keempat Mazhab tersebut di atas, (Mazhab Hanafi, Maliki, Syafi'i dan Hambali) dapat disimpulkan bahwa wakaf berarti menahan harta yang dimiliki untuk diambil manfaatnya bagi kemaslahatan umat dan agama. Adapun yang menjadikan perbedaan adalah dalam hal apakah kepemilikan terhadap harta yang telah diwakafkan itu terputus dengan sahnya wakaf, atau kepemilikan itu dapat ditarik kembali oleh waqif.

Menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/ atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum

salah satu bentuk sedekah. Oleh karenanya, mengikuti hukum sedekah, maka wakaf hukumnya sunnah.

Sementara itu berkaitan dengan hak milik dalam perkembangannya dapat dalam bentuk lain misalnya berupa uang atau disebut dengan wakaf uang. Wakaf uang adalah penyerahan hak milik dan dapat berupa uang tunai kepada seseorang atau nadzir dengan ketentuan bahwa hasil atau manfaatnya digunakan untuk hal-hal yang sesuai dengan ajaran syariat Islam dengan tidak mengurangi ataupun menghilangkan jumlah pokoknya.³⁵ Menurut MUI, Wakaf Uang adalah wakaf yang dilakukan seseorang, kelompok orang, lembaga atau badan hukum dalam bentuk uang tunai.³⁶ Wahbah Az-Zuhaili juga mengungkapkan bahwa madzhab hanafi membolehkan wakaf tunai karena sudah banyak dilakukan dikalangan masyarakat.

Madzhab hanafi memang berpendapat bahwa hukum yang ditetapkan berdasarkan adat kebiasaan mempunyai kekuatan yang sama dengan hukum yang ditetapkan berdasarkan nash (teks). Dasar argumentasi Madzhab Hanafi adalah hadist yang diriwayatkan oleh Abdullah bin Mas'ud r.a., yaitu:

مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَى سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ سَيِّئٌ

Artinya: *“apa yang dipandang baik oleh kaum muslimin, maka dalam pandangan Allah adalah baik, dan apa yang dipandang buruk oleh kaum muslimin maka dalam pandangan Allah pun buruk”*.³⁷

³⁵ Biro Perbankan Syari'ah BI, 2006, *Peranan Perbankan Syari'ah dalam Wakaf Tunai (Sebuah Kajian Konseptual) dalam Wakaf Tunai Inovasi Finansial Islam*, Jakarta: PSTTI-UI, hlm. 97.

³⁶ Keputusan Fatwa MUI (tentang wakaf uang), diakses 11 Desember 2002.

³⁷ Syaikh Wahbah Az-Zuhaili, t.th., *Al-Fiqh al-Islami wa 'Adilatuhu, Juz VIII*, Damsyik: Dar al-Fikr, hlm. 162.

Pendapat Imam al-Zuhri (w.124 H) bahwa mewakafkan dinar (mata uang) hukumnya boleh, dengan cara menjadikan dinar tersebut sebagai modal usaha kemudian keuntungannya disalurkan pada mauquf 'alaih.³⁸ Sebagian ulama Mazhab Syafi'i juga membolehkan wakaf uang sebagaimana yang disebut Al-Mawardy, "Abu Tsaur meriwayatkan dari Imam Syafi'iy tentang kebolehan wakaf dinar dan dirham".

Di Indonesia, wakaf uang bukan merupakan masalah lagi. Pada tanggal 11 Mei 2002 Komisi Fatwa MUI telah menetapkan fatwa tentang wakaf uang, yang isinya ialah sebagai berikut.³⁹

- 1) Wakaf uang (cash wakaf/ waqf al nuqud) adalah wakaf yang dilakukan seseorang, kelompok orang, lembaga atau badan hukum dalam bentuk uang tunai.
- 2) Termasuk ke dalam pengertian uang ialah surat-surat berharga.
- 3) Wakaf uang hukumnya jawaz (boleh)
- 4) Wakaf uang hanya boleh disalurkan dan digunakan untuk hal-hal yang dibolehkan secara syar'i.
- 5) Nilai pokok wakaf uang harus dijamin kelestariannya, tidak boleh dijual, dihibahkan dan atau diwariskan.

³⁸ Abu As-Su'ud Muhammad, *Loc.cit.*

³⁹ Uswatun Hasanah, 2004, *Strategi Pengelolaan Wakaf dalam Meningkatkan Kesejahteraan Umat*, Jakarta: Kumpulan Hasil Seminar Perwakafan, Bimas dan Haji DEPAG RI, hlm. 124.

Adapun dapat dipahami sebagai sistem yang terpenting dalam pelaksanaan atas rangkaian kekuasaan kelembagaan.⁴⁰ Secara umum, rumusan hukum setidaknya mengandung beberapa unsur sebagai berikut:

- 1) Hukum mengatur tingkah laku atau tindakan manusia dalam masyarakat. Peraturan berisikan perintah dan larangan untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Hal ini dimaksudkan untuk mengatur perilaku manusia agar tidak bersinggungan dan merugikan kepentingan umum.
- 2) Peraturan hukum ditetapkan oleh lembaga atau badan yang berwenang untuk itu. Peraturan hukum tidak dibuat oleh setiap orang melainkan oleh lembaga atau badan yang memang memiliki kewenangan untuk menetapkan suatu aturan yang bersifat mengikat bagi masyarakat luas.
- 3) Penegakan aturan hukum bersifat memaksa. Peraturan hukum dibuat bukan untuk dilanggar namun untuk dipatuhi. Untuk menegakkannya diatur pula mengenai aparat yang berwenang untuk mengawasi dan menegakkannya sekalipun dengan tindakan yang represif. Meski demikian, terdapat pula norma hukum yang bersifat fakultatif/melengkapi.
- 4) Hukum memiliki sanksi dan setiap pelanggaran atau perbuatan melawan hukum akan dikenakan sanksi yang tegas. Sanksi juga diatur dalam peraturan hukum.⁴¹

Dengan demikian, dapat diambil suatu pemahaman bahwa yang dimaksudkan hukum wakaf uang dalam penelitian ini adalah aturan-aturan hukum yang terdapat peraturan perundang-undangan, dalam hal ini adalah Undang-

⁴⁰ "Pengertian Hukum", <https://id.wikipedia.org/wiki/Hukum>, diakses tanggal 10 Desember 2022.

⁴¹ *Ibid.*

Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, dalam mengatur tingkah laku masyarakat di Indonesia dalam melaksanakan wakaf uang sebagai rangkaian dari pengelolaan dan pengembangan perwakafan guna mewujudkan kesejahteraan umum dalam kehidupana masyarakat Indonesia.

1.5.3 Konsep tentang Keadilan

Keadilan dalam penelitian ini adalah keadilan dalam sudut pandang hukum. Kata keadilan berasal dari kata “Adil”, sebagaimana yang dikemukakan oleh Kahar Kahar Masyhur “Adil” adalah memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa lebih tanpa kurang antara sesama yang berhak dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggaran”.⁴²

Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban. Apabila ada pengakuan dan perlakuan yang seimbang hak dan kewajiban, dengan sendirinya apabila kita mengakui “hak hidup”, maka sebaliknya harus mempertahankan hak hidup tersebut dengan jalan bekerja keras, dan kerja keras yang dilakukan tidak pula menimbulkan kerugian terhadap orang lain, sebab orang lain itu juga memiliki hak yang sama (hak untuk hidup) sebagaimana halnya hak yang ada pada diri individu.⁴³ Keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum.

Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga

⁴² Kahar Masyhur, 1985, *Membina Moral dan Akhlak*, Jakarta: Kalam Mulia, hlm. 71.

⁴³ Suhrawardi K. Lunis, 2000, *Etika Profesi Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, Cetakan ke-2, hlm. 50.

didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.⁴⁴ Jika demikian bagaimana pandangan keadilan menurut kaidah-kaidah atau aturan-aturan yang berlaku umum yang mengatur hubungan manusia dalam masyarakat atau hukum positif (di Indonesia).⁴⁵

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi: “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab. Hubungan adil dan beradab dapat diumpamakan sebagai cahaya dan api, bila apinya besar maka cahayanya pun terang: jadi bila peradabannya tinggi, maka keadilanpun mantap.⁴⁶

Lebih lanjut apabila dihubungkan dengan “keadilan sosial”, maka keadilan itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan sebagai:⁴⁷

- 1) Mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak.
- 2) Menumpas keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dan pengusaha-pengusaha.

⁴⁴ Carl Joachim Friedrich, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung: Nuansa dan Nusamedia, hlm. 239.

⁴⁵ Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, hlm. 4.

⁴⁶ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1982, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Jakarta: Rajawali, hlm. 83.

⁴⁷ Kahar Masyhur, *Loc.cit.*

- 3) Merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar”.

Hal ini berarti keadilan di sini erat dengan konsep keadilan sosial, Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan Individu yang lainnya.

Hukum nasional mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan di dalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang mensekasikan atau mensekasikan keadilan-keadilan yang bersifat umum di antara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada keseimbangan antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada di dalam kelompok masyarakat hukum.

Adapun mengenai ekonomi umat, pada prinsipnya merupakan salah satu ilmu sosial yang mempelajari aktivitas manusia yang berhubungan dengan produksi, distribusi, dan konsumsi terhadap barang dan jasa. Istilah "ekonomi" sendiri berasal dari bahasa Yunani, yaitu οἶκος (oikos) yang berarti "keluarga, rumah tangga" dan νόμος (nomos) yang berarti "peraturan, aturan, hukum". Secara garis besar, ekonomi diartikan sebagai "aturan rumah tangga" atau "manajemen rumah tangga." Sementara yang dimaksud dengan ahli ekonomi atau ekonom adalah orang menggunakan konsep ekonomi, dan data dalam bekerja.⁴⁸ Dalam dalam penelitian ini, Promovendus lebih pada pembahasan pemberdayaan dan tata

⁴⁸ "Pengertian Ekonomi", <https://id.wikipedia.org/wiki/Hukum>, diakses tanggal 10 Desember 2022

kelola wakaf untuk meningkatkan ekonomi umat, lebih difokuskan pada investasi dan kebermanfaatannya dari wakaf, terutama wakaf uang.

Pemberdayaan ekonomi umat, merupakan upaya untuk membangun daya (masyarakat) dengan mendorong, memotivasi, dan membangkitkan kesadaran akan potensi ekonomi yang dimilikinya serta berupaya untuk mengembangkannya. Keberdayaan masyarakat adalah unsur dasar yang memungkinkan suatu masyarakat bertahan. Dalam pengertian yang dinamis, yaitu mengembangkan diri dan mencapai kemajuan. Keberdayaan masyarakat menjadi sumber dari apa yang dikenal sebagai Ketahanan Nasional. Akan tetapi realitas dalam realitas sekarang ini adalah adanya stigma yang lahir bahwa konsep pemberdayaan lahir sebagai antitesis terhadap model pembangunan dan industrialisasi yang kurang memihak pada rakyat. Konsep ini dibangun dari kerangka logik sebagai berikut:⁴⁹

- 1) Bahwa proses pemusatan kekuasaan terbangun dari pemusatan penguasaan faktor produksi;
- 2) Pemusatan kekuasaan faktor produksi akan melahirkan masyarakat pekerja dan masyarakat yang pengusaha pinggiran;
- 3) Kekuasaan akan membangun bangunan atas atau sistem pengetahuan, sistem politik, sistem hukum, dan ideologi yang manipulatif untuk memperkuat dan legitimasi; serta

⁴⁹ Projono, O.S dan Pranarka, A.M.W., 1996, *Pemberdayaan: Konsep, Kebijakan dan Implementasi*, Jakarta: CSIS, hlm. 1-4.

- 4) Kooperasi sistem pengetahuan, sistem hukum, sistem politik, dan ideologi, secara sistematis akan menciptakan dua kelompok masyarakat, yaitu masyarakat berdaya dan masyarakat tunadaya.

Akhir dari konsep ini adalah terjadinya dikotomi, yaitu masyarakat yang berkuasa dan manusia yang dikuasai. Untuk membebaskan situasi menguasai dan dikuasai, maka harus dilakukan pembebasan melalui proses pemberdayaan bagi yang dikuasai (*empowerment of the powerless*).

Sebenarnya melalui pemberdayaan wakaf uang, maka dapat ditempuh jalan dengan upaya penguatan kepada yang lemah tanpa menghancurkan yang kuat. Pandangan ini adalah antitesis dari pandangan *power to nobody* dan pandangan *power to everybody*. Menurut pandangan ini, *Power to nobody* adalah kemustahilan dan *power to everybody* adalah *chaos* dan anarki. Oleh sebab itu, pandangan yang dinilai paling realistis adalah *power to powerless*.⁵⁰

Konsep pemberdayaan ekonomi dapat dikemukakan sebagai berikut:⁵¹

- 1) Perekonomian rakyat adalah perekonomian nasional yang berakar pada potensi dan kekuatan masyarakat secara luas untuk menjalankan roda perekonomian mereka sendiri.
- 2) Pemberdayaan ekonomi umat adalah usaha untuk menjadikan ekonomi yang kuat, besar, modern, dan berdaya saing tinggi dalam mekanisme pasar yang

⁵⁰ Mengenai ketiga pandangan ini (*power to nobody*, *power to everybody*, dan *power to powerless*) dapat dibaca pada tulisan A.M.W. Pranarka dan Vidhyandika Moeljarto, 1996, *Pemberdayaan: Konsep, Kebijakan dan Implementasi*, Jakarta: CSIS, hlm. 45-70.

⁵¹ Gunawan Sumidiningrat, 1999, *Pemberdayaan Masyarakat dan Jaring Pengaman Sosial*, Jakarta: Gramedia, hlm. 65.

benar. Maka, pemberdayaan ekonomi umat harus dimulai dari perubahan struktural.

- 3) Perubahan struktural yang dimaksud adalah perubahan dari ekonomi tradisional ke ekonomi modern, dari ekonomi lemah ke ekonomi kuat, dari ekonomi subsisten ke ekonomi pasar, dari ketergantungan ke kemandirian.
- 4) Pemberdayaan ekonomi rakyat, berarti adanya jaminan dalam kerjasama dan kemitraan yang erat antara yang telah maju dengan yang masih lemah dan belum berkembang.
- 5) Kebijakannya dalam pembedayaan ekonomi rakyat adalah: a. pemberian peluang atau akses yang lebih besar kepada aset produksi (khususnya modal); b. memperkuat posisi transaksi dan kemitraan usaha ekonomi rakyat, agar pelaku ekonomi rakyat bukan sekadar *price taker*; c. pelayanan pendidikan dan kesehatan; d. penguatan industri kecil; e. mendorong munculnya wirausaha baru; dan f. pemerataan spasial.
- 6) Kegiatan pemberdayaan masyarakat mencakup: a. peningkatan akses bantuan modal usaha; b. peningkatan akses pengembangan SDM; dan c. peningkatan akses ke sarana dan prasarana yang mendukung sosial ekonomi masyarakat lokal.

Pemahaman mengenai pemberdayaan dan pendayagunaan harta wakaf melalui investasi di kalangan umat semakin meluas. Semakin hari pemahaman tersebut terealisasi menjadi suatu langkah dalam mewujudkan pengelolaan wakaf yang produktif dan komprehensif guna meningkatkan kepentingan sosial ekonomi di masyarakat. Sebagai salah satu kegiatan investasi keagamaan, wakaf harus

dikelola dan dimanfaatkan secara produktif dan secara profesional melalui investasi harta wakaf yang sesuai proporsinya, diharapkan dapat membantu laju tumbuh kembangnya perekonomian umat serta dapat memberikan keadilan dalam pemerataan distribusi pendapatan yang ada dalam masyarakat. Sehingga, kebermanfaatan penyaluran atau alokasi investasi dana wakaf akan terealisasi dengan semestinya.⁵²

1.6 Kerangka Teori

Dalam membahas permasalahan penelitian didasarkan pada kerangka teoritik yang merupakan landasan teoritis, sebagai wahana untuk mengidentifikasi teori hukum umum/khusus, konsep-konsep dan azas-azas hukum serta yang lainnya yang dipakai sebagai landasan untuk membahas permasalahan penelitian.⁵³

Sebagai suatu kegiatan ilmiah, maka dalam suatu penelitian diperlukan teori yang berupa asumsi, konsep, definisi dan proposisi untuk menerangkan suatu fenomena sosial secara sistematis dengan cara merumuskan hubungan antar konsep.⁵⁴ Hal ini dikemukakan oleh Jan Gijssels dan Mark Van Hoecke bahwa dalam teori hukum diperlukan suatu pandangan yang merupakan pendahuluan dan dianggap mutlak perlu ada sebagai dasar dari studi ilmu pengetahuan terhadap aturan hukum positif.⁵⁵ Suatu teori merupakan hubungan antar dua variable atau

⁵² Olif Aprilia, "Peningkatan Ekonomi Umat Melalui Investasi dan Kebermanfaatan Wakaf", http://www.kompasiana.com/olifaprillia21/peningkatan-ekonomi-umat-melalui-investasi-dan-kebermanfaatan-wakaf_58495f1f2b7a6131185ea451, diakses tanggal 10 Desember 2022.

⁵³ Supasti Dharmawan Ni Ketut, 2006, *Metodologi Penelitian Hukum Empiris*, Makalah Kedua dipresentasikan pada Lokakarya Pascasarjana Universitas Udayana.

⁵⁴ Burhan Ashshofa, 2004, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rineka Cipta, hlm. 19.

⁵⁵ Jan Gijssels and Mark Van Hoecke, 1982, *Whats Is Rechtsteorie ?*, Nederland, hlm. 57.

lebih yang telah diuji kebenarannya.⁵⁶ Fungsi teori dalam suatu penelitian adalah untuk memberikan pengarahan kepada penelitian yang akan dilakukan.⁵⁷

Ada 3 (tiga) teori penelitian hukum:

- 1) *Grand theory* (teori dasar), teori keseluruhan atau yang secara garis besar menjelaskan suatu permasalahan atau fakta hukum yang menjadi rujukan maupun penafsiran untuk *middle theory*, misalnya teori keadilan, teori kedaulatan Tuhan, teori kesejahteraan.
- 2) *Middle theory*, teori yang lebih fokus dan mendetail dari *grand theory* yang dipakai, misalnya: teori legislasi, teori good government, teori negara sejahtera.
- 3) *Applied theory*, teori yang berada di level mikro, misalnya: teori kesejahteraan, teori pembangunan, teori integrasi, teori rekayasa sosial, teori hukum progresif, teori hukum responsif, teori kritik.

Untuk menjelaskan rekonstruksi hukum terhadap undang-undang wakaf ini, promovendus menggunakan teori sebagai berikut:

- 1) Teori keadilan sebagai *grand theory*.
- 2) Teori legislasi dan negara sejahtera sebagai *middle theory*.
- 3) Teori hukum progresif dan istihsan sebagai *applied theory*.

1.6.1 Grand theory

Grand theory merupakan teori keseluruhan atau yang secara garis besar menjelaskan suatu permasalahan atau fakta hukum. Dalam penelitian disertasi ini,

⁵⁶ Soerjono Soekanto, 2001, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 30.

⁵⁷ Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank*, Sebagaimana dikutip dari Duane R. Monette, Thomas J. Sullivan, Corucl R. Dejong, 1986, *Applied Social Research*, New York, Chocago, San Francisco Holt, Rinehart and Winston Inc, hlm. 27.

grand theory yang digunakan oleh peneliti yakni teori keadilan. Pembahasan mengenai teori keadilan akan diuraikan sebagai berikut:

1.6.1.1 Teori Keadilan

Dari sekian banyak pengertian dan teori-teori yang dikemukakan para ahli, pada umumnya menyangkut mengenai hak dan kebebasan, peluang dan kekuasaan pendapat dan kemakmuran. Berbagai definisi keadilan yang menunjuk pada hal di atas antara lain dapat dilihat dari pengertian keadilan sebagai:⁵⁸

- 1) *“the constant and perpetual disposition to render every man his due”*;
- 2) *“the end of civil society;*
- 3) *“the right to obtain a hearing and decision by a court which is free of prejudice and improper influence”*;
- 4) *“all recognized equitable rights as well as technical legal right”*;
- 5) *“the dictate of right according to the consent of mankind generally”*;
- 6) *“conformity with the principle of integrity, rectitude and just dealing”*;

Pengertian yang sama dikemukakan oleh Rudolph Heimanson yang mendefinisikan keadilan sebagai: *redressing a wrong, finding a balance between legitimate but conflicting interest*⁵⁹. Definisi ini menggambarkan bahwa nilai keadilan melekat pada tujuan hukum. Ide keadilan dicerminkan oleh keputusan yang menentang dilakukannya hukuman yang kejam, melarang penghukuman untuk kedua kalinya terhadap kesalahan yang sama dan menolak pembentukan undang-undang yang menghapus hak-hak dan harta benda seseorang. Teori lain

⁵⁸ *The Encyclopedia Americana*, Volume 16, 1972, New York: Americana Corporation, hlm. 263.

⁵⁹ Rudolf Heimanson, 1967, *Dictionary of Political Science and Law*, Massachusetts: Dobbs Fery Oceana Publication, hlm. 96.

yang menyatakan bahwa keadilan melekat pada tujuan hukum dikemukakan oleh Tourtoulon⁶⁰ yang dengan tegas menyatakan “*lex injusta non est lex*” yaitu hukum yang tidak adil bukanlah hukum. Sebaliknya ide keadilan itu menuntut pemberian kepada setiap orang hak perlindungan dan pembelaan diri.

Keadilan merupakan suatu tindakan atau putusan yang diberikan terhadap suatu hal sesuai dengan ketentuan dan perundang-undangan yang berlaku. Adil asal katanya dari bahasa Arab ‘*adala*, yang maknanya adalah lurus, secara istilah berarti menempatkan sesuatu pada tempat/aturannya, lawan kata adil adalah zalim atau aniaya yaitu meletakkan sesuatu tidak pada tempatnya. Untuk bisa menempatkan sesuatu pada tempatnya, kita harus tahu aturan-aturan sesuatu itu tanpa tahu aturan-aturannya itu tidak mungkin seseorang dapat meletakkan sesuatu pada tempatnya.⁶¹

Keadilan adalah kebijakan utama dalam institusi sosial, sebagaimana kebenaran dalam system pemikiran. suatu teori betapapun elegannya, harus ditolak atau direvisi jika ia tidak benar demikian juga hukum dan institusi, tidak peduli betapapun efisien dan rapinya, harus direformasi atau dihapuskan jika tidak adil.

1.6.1.2 Subjek Keadilan

Subyek utama keadilan adalah struktur dasar masyarakat, atau cara lembaga-lembaga sosial utama mendistribusikan hak dan kewajiban serta menentukan pembagian keuntungan dari kerjasama sosial.

⁶⁰ Radbruch & Dabin, 1950, *The Legal Philosophi*, New York: Harvard University Press, hlm. 432. Periksa juga Paul Siegart, 1986, *The Lawfull Right of Mankind an Introduction to the International Legal Code of Human Right*, Oxfort University Press, New York, hlm. 22.

⁶¹ <http://taufananggriawan.wordpress.com/2011/11/17/pengertian-adil-dan-keadilan>, diakses tanggal 08 Desember 2022.

Struktur dasar adalah subyek utama keadilan sebab efek-efeknya relatif besar dan tampak sejak awal. Konsep keadilan harus dipandang memberikan suatu standar bagaimana aspek-aspek struktur dasar masyarakat dapat diukur. Sebuah konsep utuh yang menentukan prinsip-prinsip bagi semua kebijakan struktur dasar adalah lebih dari sekedar konsep keadilan itu sendiri. Prinsip-prinsip keadilan hanyalah bagian dari konsepsi semacam itu, meskipun ia merupakan bagian utamanya.⁶²

1.6.1.3 Macam-macam Keadilan

1.6.1.3.1 Keadilan Legal atau Keadilan Moral

Keadilan legal atau keadilan moral adalah menyangkut hubungan antara hubungan individu atau kelompok dengan negara. intinya adalah semua orang atau kelompok masyarakat diperlakukan sama oleh Negara di hadapan hukum. Keadilan terwujud dalam masyarakat apabila setiap anggota masyarakat melakukan fungsinya secara baik menurut kemampuannya. Fungsi penguasa adalah membagi-bagikan fungsi-fungsi dalam negara kepada masing-masing orang sesuai dengan keserasian itu. setiap orang tidak mencampuri tugas dan urusan yang tidak cocok baginya.

1.6.1.3.2 Keadilan Distributif

Keadilan distributif berkenaan dengan penentuan hak dan pembagian hak yang adil dalam hubungan antara masyarakat dengan negara, jadi apa yang seharusnya diberikan oleh negara kepada warganya. Hak yang diberikan dapat

⁶² John Rawls, 1995, *Theory of Justice*, Massachusetts: Harvard University Press, hlm. 7-12.

berupa benda yang tak bisa dibagi (*undivided goods*) yakni kemanfaatan bersama misalnya perlindungan, fasilitas publik baik yang bersifat administratif maupun fisik dan berbagai hak lain, di mana warga negara atau warga masyarakat dapat menikmati tanpa harus mengganggu hak orang lain dalam proses penikmatan tersebut.

Selain itu, benda yang habis dibagi (*divided goods*) yaitu hak-hak atau benda-benda yang dapat ditentukan dan dapat diberikan demi pemenuhan kebutuhan individu pada warga dan keluarganya, sepanjang negara mampu untuk memberikan apa yang dibutuhkan para warganya secara adil, artinya di mana terdapat keadilan distributif, maka keadaan tersebut akan mendekati dengan apa yang disebut keadaan di mana tercapainya keadilan sosial bagi masyarakat. Distribusi yang adil merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebajikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.⁶³

Prinsip-prinsip keadilan distributif ada dua, yaitu meliputi:⁶⁴

- 1) Prinsip kebebasan yang sama, maksudnya setiap orang harus mempunyai hak yang sama atas sistem kebebasan dasar yang sama yang paling luas sesuai dengan sistem kebebasan serupa bagi semua. keadilan menuntut agar semua orang diakui, dihargai, dan dijamin haknya atas kebebasan secara bersama.
- 2) Prinsip perbedaan, yaitu ketidaksamaan sosial dan ekonomi harus diatur sehingga ketidaksamaan atau perbedaan itu dapat menguntungkan mereka

⁶³ Pan Mohamad Faiz, 2009, *Teori Keadilan John Rawls*, dalam Jurnal Konstitusi, Volume 6 Nomor 1, hlm. 135.

⁶⁴ John Rawls, *Op.cit*, hlm. 72.

yang kurang beruntung dan sesuai dengan tugas dan kedudukan yang terbuka bagi semua di bawah kondisi persamaan kesempatan yang sama.

1.6.1.3.3 Keadilan Kumulatif

Keadilan kumulatif merupakan keadilan yang menyangkut permasalahan penentuan hak yang adil di antara beberapa manusia pribadi yang setara, baik di antara manusia pribadi fisik maupun antara pribadi non fisik. Suatu perserikatan atau perkumpulan sepanjang tidak dalam arti hubungan antara lembaga tersebut dengan para anggotanya, akan tetapi hubungan antara perserikatan dengan perserikatan atau hubungan antara perserikatan dengan manusia fisik lainnya, maka penentuan hak yang adil dalam hubungan ini masuk dalam pengertian keadilan kumulatif.

Obyek dari hak pihak lain dalam keadilan kumulatif adalah apa yang menjadi hak milik seseorang dari awalnya dan harus kembali kepadanya dalam proses keadilan kumulatif. Obyek hak milik ini bermacam-macam mulai dari kepentingan fisik dan moral, hubungan dan kualitas dari berbagai hal, baik yang bersifat kekeluargaan maupun yang bersifat ekonomis, hasil kerja fisik dan intelektual, sampai kepada hal-hal yang semula belum dipunyai atau dimiliki akan tetapi kemudian diperoleh melalui cara-cara yang sah. Ini semua memberikan kewajiban kepada pihak lain untuk menghormatinya dan pemberian sanksi berupa ganti rugi bila hak tersebut dikurangi, dirusak atau dibuat tidak berfungsi sebagaimana mestinya.

Keadilan kumulatif ini bertujuan memelihara ketertiban masyarakat dan kesejahteraan umum. mengatur hubungan yang adil antara orang yang satu dengan yang lain atau warga negara satu dengan warga negara yang lain.

1.6.1.4 Gagasan Utama dalam Teori Keadilan

Pada dasarnya gagasan utama dari teori keadilan adalah menyajikan konsep keadilan yang menggeneralisasikan dan mengangkat teori kontrak sosial yang diutarakan oleh John Locke ke tingkat abstraksi yang lebih tinggi. John Locke menggunakan kontrak sosial dalam dua fungsi, yaitu: pertama, *pactum uniones*, yang merupakan perjanjian sosial dengan mana orang sepakat untuk bersatu ke dalam suatu masyarakat politik yang mana semua perjanjian tersebut sebagai kebutuhan, diadakan di antara individu yang masuk ke dalam atau membentuk masyarakat.

Bagi Locke, persetujuan mayoritas itu identik dengan suatu tindakan seluruh masyarakat, suatu persetujuan di mana setiap orang sepakat untuk bergabung dalam sebuah badan politik yang mewajibkan untuk tunduk pada mayoritas. Fungsi selanjutnya adalah *pactum subjectiones*, dengan nama mayoritas menanamkan kekuasaannya dalam suatu pemerintahan yang fungsinya adalah melindungi individu. Selama pemerintahan memenuhi janji ini, kekuasaannya tidak dapat dicabut.⁶⁵ Pada dasarnya, gagasan yang menandai keadilan itu adalah prinsip keadilan bagi struktur dasar masyarakat yang merupakan tujuan dari kesepakatan. Prinsip keadilan yang diterima orang-orang yang bebas dan rasional untuk

⁶⁵ W. Friedmann, 1996, *Teori dan Filsafat Hukum*, Terjemahan Muhammad Arifin, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 80.

mengejar kepentingan mereka ketika mendefinisikan kerangka dasar kelompok mereka.⁶⁶

Pemikiran tentang keadilan mempunyai hubungan kuat dengan hukum, sejak lama sudah dikemukakan oleh Aristoteles dan Thomas Aquinas dengan mengatakan sebagai berikut:⁶⁷ *Justice forms the substance of the law, but his heterogeneous substance is composed of three elements: an individual element: the suum cuique tribuere (individual justice): a social element: the changing foundation of prejudgments upon which civilization reposes at any given moment (social justice), and a political element, which is based upon the reason of the strongest, represented in the particular case by the state (justice of the state).*

Hal ini menunjukkan ada korelasi antara hukum dan keadilan, yaitu bahwa hukum diciptakan berdasarkan nilai-nilai atau kaidah-kaidah moral yang adil, yang sudah ada terlebih dahulu dan yang telah hidup dalam masyarakat, jadi tugas pembentuk undang-undang hanya merumuskan apa yang sudah ada. Sedangkan dilain pihak terdapat kemungkinan bahwa perumusan hukum itu sendiri hanya bersifat memberikan interpretasi, atau memberikan norma baru termasuk norma keadilan.

Hakekat keadilan adalah penilaian terhadap suatu perlakuan atau tindakan dengan mengkajinya dari suatu norma. Jadi dalam hal ini ada dua pihak yang terlibat, yaitu pihak yang membuat adanya perlakuan atau tindakan dan pihak lain yang dikenai tindakan itu, dalam pembahasan ini, pihak-pihak yang dimaksud

⁶⁶ John Rawls, *Op.cit*, hlm. 12.

⁶⁷ Radbruch & Dabin, *Loc.cit*.

adalah pihak penguasa atau pemerintah, sebagai pihak yang mengatur kehidupan masyarakat melalui instrumen hukum, dan pihak masyarakat sebagai pihak yang tata cara bertindaknya dalam negara diatur oleh ketentuan hukum.

Untuk memahami hukum yang mencerminkan rasa keadilan masyarakat, terlebih dahulu harus dipahami makna hukum yang sesungguhnya. Menurut pandangan yang dianut dalam literatur ilmu hukum, makna hukum itu ialah mewujudkan keadilan dalam kehidupan manusia. Makna ini akan tercapai dengan dimasukkannya prinsip-prinsip keadilan dalam peraturan hidup bersama tersebut. Hukum yang dimaksud di sini adalah hukum positif yang merupakan realisasi dari prinsip-prinsip keadilan.

Dengan dibangunnya hukum di atas prinsip-prinsip keadilan, maka keadilan itu dapat disebut sebagai prinsip hukum atau ide hukum. Hal ini sesuai dengan ajaran Immanuel Kant yang mengatakan bahwa keadilan itu bertitik tolak dari martabat manusia. Dengan demikian pembentukan hukum harus mencerminkan rasa keadilan dan bertujuan melindungi martabat manusia. Keadilan merupakan prinsip normatif fundamental bagi negara⁶⁸.

Berkaitan dengan hal tersebut, maka kriteria prinsip keadilan, merupakan hal yang mendasar dan bersifat fundamental, sebab semua negara di dunia ini selalu berusaha menerapkan prinsip-prinsip keadilan dalam pembentukan hukumnya. Negara-negara modern penekanan terhadap prinsip keadilan diberikan dengan menyatakan bahwa tujuan hukum yang sebenarnya adalah untuk menciptakan keadilan dalam masyarakat. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hukum

⁶⁸ Franz Magniz Suseno, 2003, *Etika Politik*, cetakan ke-tiga, Jakarta: Gramedia, hlm. 334.

yang mewujudkan keadilan itu mutlak diperlukan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, tanpa adanya hukum hidup manusia menjadi tidak teratur dan manusia kehilangan kemungkinan untuk berkembang secara manusiawi.

Teori lain yang berbicara tentang keadilan adalah teori yang dikemukakan oleh John Rawls,⁶⁹ yang menyatakan ada tiga solusi bagi problema keadilan. Pertama, prinsip kebebasan yang sama bagi setiap orang (*principle of greatest equal liberty*), tentang hal ini dirumuskan oleh John Rawls sebagai berikut: *Each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similar liberty of others*. Rumusan ini mengacu pada rumusan Aristoteles tentang kesamaan, oleh karenanya juga kesamaan dalam memperoleh hak dan penggunaannya berdasarkan hukum alam. Penentuan hak atau keadilan yang diterapkan adalah keadilan yang memperhatikan lingkungan sosial atau harus merupakan keadilan sosial.

Kedua, prinsip perbedaan (*the difference principle*), yang dirumuskannya sebagai berikut: *Social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) reasonably expected to be to everyone's advantage, and (b) attached to positions and offices open to all.*⁷⁰ Rumusan ini merupakan modifikasi atau imbalan terhadap rumusan pertama yang menghendaki persamaan terhadap semua orang, modifikasi ini berlaku apabila memberi manfaat kepada setiap orang. Selain itu rumusan ini juga ditujukan untuk masyarakat modern yang sudah memiliki tatanan yang lengkap. Jadi perbedaan sosial ekonomi, harus diatur agar

⁶⁹ John Rawls, 2006, *Teori Keadilan Dasar-dasar Filsafat Politik Untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial Dalam Negara*, (judul asli *A Theory of Justice*), Terjemahan Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 502.

⁷⁰ *Ibid*, hlm. 303.

memberi manfaat bagi warga yang kurang beruntung. Ketiga, prinsip persamaan yang adil untuk memperoleh kesempatan bagi setiap orang (*the principle of fair equality of opportunity*), yaitu ketidaksamaan ekonomi harus diatur sedemikian rupa agar memberi kesempatan bagi setiap orang untuk menikmatikannya.

Prinsip persamaan ini lebih lanjut dikemukakan oleh W. Friedmann⁷¹ sebagai berikut: *“In a formal and general sense equality, is a postulate of justice. Aristoteles “distributive justive” demands the equal treatment of those equal before the law. This like any general formula of justice is however, applicable to any form of government or society; for it leaves it to a particular legal order to determine who are equal before the law... Equality in rights, as postulated by the extention of individual rights, ini principle, to all citizens distinct from a priveleged minority”*.

Pada pokoknya pandangan yang dikemukakan Friedman tersebut mengandung dua pengertian, yaitu:

Pertama, persamaan dipandang sebagai unsur keadilan, di dalamnya terkandung nilai-nilai universal dan keadilan tersebut pada satu sisi dapat diartikan sama dengan hukum, hal ini dapat dilihat dari istilah *“justice”* yang berarti hukum, akan tetapi pada sisi lain, keadilan juga merupakan tujuan hukum. Dalam mencapai tujuan tersebut, keadilan dipandang sebagai sikap tidak memihak (*impartiality*). Sikap inilah yang mengandung gagasan mengenai persamaan (*equality*) yaitu persamaan perlakuan yang adil terhadap semua orang.

⁷¹ W. Friedmann, 1971, *The State and The Rule of Law in Mix Economy*, London: Steven & Son, hlm. 385.

Kedua, persamaan merupakan hak. Persamaan sebagai hak dapat dilihat dari ketentuan *The Universal Declaration Human Rights 1948*, maupun dalam *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966* dan *International Covenant on Civil and Political Rights 1966*. Demikian pula halnya di dalam Pasal 27 UUD 1945. Pengertian ini pada dasarnya menempatkan persamaan dan kebebasan yang meliputi kepentingan dan tujuan dari hak itu ditetapkan dalam suatu hubungan. Sejalan dengan itu apabila kita berbicara tentang hukum, berarti kita juga berbicara tentang keadilan. Hukum adalah suatu yang mengikat dan bila ikatan itu dikaitkan dengan manusia maka ikatan itu harus mencerminkan rasa keadilan. Oleh karena itu pengaturan hak dan kebebasan warga harus dibangun di atas prinsip-prinsip keadilan yang berdasarkan Pancasila.

Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum, UUD 1945 sebagai hukum dasar menempatkan hukum pada posisi yang menentukan dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Dalam kaitan itu, konsep kenegaraan Indonesia antara lain menentukan bahwa pemerintah menganut paham konstitusional, yaitu suatu pemerintahan yang dibatasi oleh ketentuan yang termuat dalam konstitusi. Pada negara yang bersistem konstitusi atau berdasarkan hukum dasar, terdapat hirarki perundangan, di mana UUD berada di puncak piramida sedangkan ketentuan yang lain berada di bawah konstitusi. Konstitusi yang demikian ini dikenal dengan “*stufenbau theory*” Hans Kelsen.

Hans Kelsen mengemukakan tentang tertib hukum ini dalam proses pembentukan hukum yang bersifat hirarkis dan dinamis. Tertib hukum itu menurut

Hans Kelsen,⁷² disebut sebagai : *The legal order is a system of norm. The question then arises: what is it that makes a system out of multitudes of norm? This question in close connection with the question as to the reason of validity of a norm.*

Menurutnya tertib hukum itu sebagai suatu “*stufenbau*” dari beberapa tangga pembentukan hukum. Pembentukan hukum oleh tingkat yang lebih rendah, yaitu pembentukan hukum yang kepadanya telah didelegasikan wewenang untuk itu, menurut pandangan Kelsen bergantung pada adanya suatu pembentukan hukum yang lebih tinggi, yaitu pembentukan hukum oleh yang mendelegasikan. Berlakunya keseluruhan tertib hukum itu dikembalikan pada suatu “*grundnorm*”.

Kelsen menyebutkan: *A norm the validity of which cannot be derived from a superior norm we call a “basic” norm. all norms whose validity may be traced to one and the same basic norm a system of norms, or an order*⁷³. Melalui “*grundnorm*” ini terjadi kesatuan di dalam proses pembentukan hukum yang dinamis dan di dalam tertib hukum yang memang ditimbulkan oleh “*grundnorm*” tersebut.

Dapat dipahami bahwa “*grundnorm*” adalah norma dasar yang keberadaan dan keabsahannya bukan bagian dari hukum positif, tetapi merupakan sumber dari hukum positif. Pandangan Kelsen tentang “*grundnorm*” bukan merupakan sesuatu yang berbentuk tertulis akan tetapi merupakan: *One may describe the Grundnorm as a constitution in the transcendental-logical sense, as distinct from the constitution in the positive legal sense. The latter is the contitution posited by*

⁷² Hans Kelsen, 1991, *General Theory of Law and State*, New York: Harvard University Press, hlm. 110.

⁷³ *Ibid*, hlm. 112.

*human acts of will, the validity of which is based on the assumed (vorausgesetzte) basic norm.*⁷⁴

Lebih jelas lagi jika diperhatikan bahwa apa yang disebutnya sebagai berikut: *The basic norm is not created in a legal procedure by a law creating organ... by a legal act ... it is valid because it is presupposed to be valid: and it is presupposed to be valid because without this presupposition no human act could be interpreted as a legal, especially as a norm creating, act.*⁷⁵

Selain daripada itu, Hans Kelsen dalam bukunya *general theory of law and state*, berpandangan bahwa hukum sebagai tatanan sosial yang dapat dinyatakan adil apabila dapat mengatur perbuatan manusia dengan cara yang memuaskan sehingga dapat menemukan kebahagiaan di dalamnya.⁷⁶ Pemikiran keadilan Hans Kelsen menganut aliran positifisme, mengakui juga kebenaran dari hukum alam. Sehingga pemikirannya terhadap konsep keadilan menimbulkan dualisme antara hukum positif dan hukum alam. Menurut Hans Kelsen:

“Dualisme antara hukum positif dan hukum alam menjadikan karakteristik dari hukum alam mirip dengan dualisme metafisika tentang dunia realitas dan dunia ide model Plato. Inti dari filsafat Plato ini adalah doktrinnya tentang dunia ide. Yang mengandung karakteristik mendalam. Dunia dibagi menjadi dua bidang yang berbeda: yang pertama adalah dunia kasat mata yang dapat di tangkap melalui indera yang disebut realitas; yang kedua dunia ide yang tidak tampak.”⁷⁷

Dua konsep keadilan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen: pertama, tentang keadilan dan perdamaian. Keadilan yang bersumber dari cita-cita irasional.

⁷⁴ David Kayris, 2002, *The Politics of Law, A Progressive Critique*, New York: Pintheon Books, hlm. 221.

⁷⁵ Hans Kelsen, *Op.cit.*, hlm. 114.

⁷⁶ Hans Kelsen, 2011, *General Theory of Law and State*, Terjemahan Rasisul Muttaqien, Bandung: Nusa Media, hlm. 7.

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 14, lihat dan bandingkan Filsuf Plato dengan Doktrinnya tentang Dunia Ide.

Keadilan dirasionalkan melalui pengetahuan yang dapat berwujud suatu kepentingan-kepentingan yang pada akhirnya menimbulkan suatu konflik kepentingan. Penyelesaian atas konflik kepentingan tersebut dapat dicapai melalui suatu tata-tatanan yang memuaskan salah satu kepentingan dengan mengorbankan kepentingan yang lain atau dengan berusaha mencapai suatu kompromi menuju suatu perdamaian bagi semua kepentingan. Kedua, konsep keadilan dan legalitas. Untuk menegakkan di atas dasar suatu yang kokoh dari suatu tananan sosial tertentu, menurut Hans Kelsen pengertian “keadilan” bermaknakan legalitas. Suatu peraturan adalah “adil” jika ia benar-benar diterapkan, sementara itu suatu peraturan adalah “tidak adil” jika diterapkan pada suatu kasus dan tidak diterapkan pada kasus lain yang serupa.⁷⁸

Konsep keadilan dan legalitas inilah yang diterapkan dalam hukum nasional bangsa Indonesia, yang memaknai bahwa peraturan hukum nasional dapat dijadikan sebagai payung hukum (*law umbrella*) bagi peraturan-peraturan hukum nasional lainnya sesuai tingkat dan derajatnya dan peraturan hukum itu memiliki daya ikat terhadap materi-materi yang dimuat dalam peraturan hukum tersebut.⁷⁹

Indonesia telah mengenal tata urutan perundang-undangan menurut Stufenbau theory Hans Kelsen. Hal ini dapat dilihat dalam UU No. 10 Tahun 2004 dan kemudian diganti dengan UU No. 12 Tahun 2011, dari beberapa ketentuan tersebut ada satu persamaan yaitu bahwa semua peraturan hukum yang berlaku

⁷⁸ *Ibid*, hlm. 16.

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 17.

tidak boleh bertentangan dengan ketentuan hukum yang lebih tinggi sesuai dengan tata urutan perundang-undangan.

Mengikuti pemikiran Hans Kelsen, maka dapat dilihat bahwa Pancasila berkedudukan sebagai landasan unsur konstitutif dan regulatif, sebagai *Grundnorm* sumbernya dari segala sumber hukum dan landasan filosofis dari bangunan hukum nasional, dan pelbagai manifestasi budaya Indonesia yang memancarkan dan menghadirkan "*Geislichen Hintergrund*" yang khas.⁸⁰ Dilihat dari apa yang dikemukakan oleh Hans Kelsen dengan teori hukum murni, secara tegas memisahkan hukum dengan moral. Karena teori ini mengatakan; suatu analisis tentang struktur hukum positif yang dilakukan se-eksak mungkin, suatu analisis yang bebas dari semua pendapat etik atau politik mengenai nilai.⁸¹ Akan tetapi teori hukum murni tersebut tidak mungkin menjelaskan Pancasila sebagai *Grundnorm*.

Pada sisi lain Pancasila sebagai pedoman hidup bangsa, di dalamnya terkandung sistem nilai yang kemudian berkelanjutan menjadi norma-norma kehidupan. Nilai diartikan oleh Mc Cracken⁸² sebagai: "*value is that aspect of a fact or experience in virtue of which it is seen to contain in its nature or essence the sufficient reason for its existence as such a determinate fact or experience, or the sufficient reason form its being regarded as an end for practice or contemplation*".

⁸⁰ Padmo Wahyono, 1999, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 214.

⁸¹ C.K. Allen, 1994, *Law in the Making*, New York: Harvard University Press, hlm. 52.

⁸² Mc Cracken, 1990, *Thinking and Voluing; An Introduction Portly Historical, to the Study of the Philosophy of Value*, London: Mac Millan, London, hlm. 25.

Senada dengan itu, Notonagoro⁸³ mengatakan : ... Pancasila bukan hanya satu konsepsi politis, akan tetapi buah hasil perenungan jiwa yang dalam, buah hasil penyelidikan cipta yang teratur dan seksama di atas basis pengetahuan dan pengalaman yang luas. Dengan demikian Pancasila dalam keseluruhan artinya adalah nilai-nilai kejiwaan bangsa, hasrat keinginan yang mendalam dari bangsa, ikatan antara jiwa bangsa dan kenyataan hidup.

Dalam kaitan ini, Flew menyatakan:⁸⁴ *About what things in the world are good, desirable, and important.* Jadi nilai merupakan sesuatu yang berkaitan dengan yang dipandang baik, diperlukan dan penting bagi kehidupan. Dari rumusan tersebut dapat diketahui bahwa nilai memiliki karakteristik baik, bersahaja dan penting. Karakteristik lain tentang nilai dikemukakan oleh The Lie Anggie⁸⁵ sebagai berikut:

- 1) Dari perkataan nilai dapat dilihat dari sudut kata kerja (menilai) atau dilihat dari sudut kata sifat (bernilai), atau dilihat dari sudut kata benda (suatu nilai), dan sebagainya.
- 2) Nilai adalah merupakan dasar suatu perbuatan atau pilihan.
- 3) Nilai itu sendiri sering dikatakan merupakan suatu pilihan
- 4) Pada situasi tertentu setiap orang dapat berselisih dalam mempertimbangkan suatu nilai.
- 5) Nilai dapat dibedakan ke dalam dua macam, yaitu nilai intrinsik dan nilai instrumental.

⁸³ Notonagoro dalam Roeslah Saleh, 1999, *Penjabaran Pancasila ke Dalam UUD 1945 Dalam Perundang-undangan*, Jakarta: Aksara Baru, hlm. 31.

⁸⁴ Antony Flew, 2000, *A Dictionary of Philosophy*, London: Pan Books, hlm. 465.

⁸⁵ The Liang Gie, 2002, *Teori-teori Keadilan*, Yogyakarta: Sumber Sukses, hlm. 127.

- 6) Nilai berkaitan dengan hal yang positif dan yang negatif, yaitu berkaitan dengan kebaikan dan kejahatan.
- 7) Penilaian kapan saja berkaitan dengan kehidupan.

Selain dari pada itu, menurut Koesneo⁸⁶ bahwa di dalam hidup manusia, nilai-nilai banyak ragam dan macamnya, ada nilai kebenaran, nilai kesusilaan, nilai keindahan dan ada nilai hukum. Sistem nilai ini secara teoritis dan konseptual disusun sedemikian rupa, sehingga menjadi suatu jalinan pemikiran yang logis. Berdasarkan hal ini, maka Pancasila mengharuskan tertib hukum Indonesia sesuai dengan norma-norma moral, kesusilaan, etika dan sebagainya. Ini menunjukkan bahwa selain mengandung nilai moral Pancasila juga mengandung nilai politik.

Moh. Hatta sebagaimana dikutip Ruslan Saleh⁸⁷ mengatakan bahwa Pancasila terdiri atas dua fundamen yaitu fundamen politik dan fundamen moral. Dengan meletakkan fundamen moral di atas, negara dan pemerintahannya memperoleh dasar yang kokoh, yang memerintahkan berbuat benar, melaksanakan keadilan, kebaikan dan kejujuran serta persaudaraan keluar dan ke dalam. Dengan fundamen politik pemerintahan yang berpegang pada moral yang tinggi diciptakan tercapainya suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Mengacu pada pemikiran Moh. Hatta di atas, dapat disimpulkan bahwa Pancasila bukan hanya norma dasar dari kehidupan hukum nasional, tetapi juga merupakan norma dasar dari norma-norma lain, seperti norma moral, norma kesusilaan, norma etika dan nilai-nilai. Pancasila juga mengharuskan agar tertib

⁸⁶ Moch. Koesneo, 1997, *Pengantar Ke Arah Filsafat Hukum*, Surabaya: Ubhara Press, hlm. 71.

⁸⁷ Ruslan Saleh, 1979, *Penjabaran Pancasila ke Dalam UUD 1945 Dalam Perundang-undangan*, Jakarta: Aksara Baru, hlm. 45.

hukum serasi dengan norma moral, sesuai dengan norma kesusilaan dan norma etika yang merupakan pedoman bagi setiap warga negara untuk bertingkah laku.

Pada prinsipnya, hukum itu merupakan sesuatu yang abstrak, tidak dapat dilihat dan tidak dapat diraba, yang dapat dilihat adalah tingkah laku manusia sehari-hari, lebih tepat lagi tingkah laku hukum manusia. Melalui penormaan tingkah laku, hukum memasuki semua aspek kehidupan manusia, seperti yang dikatakan Steven Vago⁸⁸; *“The normative life of the state and its citizens”*. Agar supaya tingkah laku ini diwarnai oleh nilai-nilai Pancasila, maka norma hukum positif yang berlaku di Indonesia harus bernapaskan Pancasila.

Berangkat dari pemikiran yang menjadi issue para pencari keadilan terhadap problema yang paling sering menjadi diskursus adalah mengenai persoalan keadilan dalam kaitannya dengan hukum. Hal ini dikarenakan hukum atau suatu bentuk peraturan perundang-undangan⁸⁹ yang diterapkan dan diterimanya dengan pandangan yang berbeda, pandangan yang menganggap hukum itu telah adil dan sebaliknya hukum itu tidak adil. Keadilan hanya dapat dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.⁹⁰

⁸⁸ Steven Vago, 1991, *Law and Society*, New Jersey: Prentice Hall, Inc., hlm. 9.

⁸⁹ A. Hamid S. Attamimi, 2007, Dikembangkan oleh Maria Farida Indrati S, dari Perkuliahan *Ilmu PerUndang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Kanisius.

⁹⁰ Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, hlm. 4.

Menurut Islam, sebagaimana yang dikemukakan oleh Murtadha Muthahhari, bahwa konsep adil dikenal dalam empat hal; *pertama*, adil bermakna keseimbangan dalam arti suatu masyarakat yang ingin tetap bertahan dan mapan, maka masyarakat tersebut harus berada dalam keadaan seimbang, di mana segala sesuatu yang ada di dalamnya harus eksis dengan kadar semestinya dan bukan dengan kadar yang sama. Keseimbangan sosial mengharuskan kita melihat neraca kebutuhan dengan pandangan yang relatif melalui penentuan keseimbangan yang relevan dengan menerapkan potensi yang semestinya terhadap keseimbangan tersebut.⁹¹

Hukum adalah himpunan petunjuk hidup (perintah-perintah dan larangan-larangan) yang mengatur tata tertib dalam sesuatu masyarakat, dan seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat yang bersangkutan, oleh karena pelanggaran petunjuk hidup tersebut dapat menimbulkan tindakan dari pihak pemerintah masyarakat itu.⁹² Menurut Siti Musdah Mulia, hukum adalah aturan-aturan normatif yang mengatur pola perilaku manusia. Hukum tidak tumbuh di ruang vakum (kosong), melainkan tumbuh dari kesadaran masyarakat yang membutuhkan adanya suatu aturan bersama.⁹³ Sedangkan hukum Islam oleh TM.Hasbi Ash Shiddieqy sebagaimana dikutip oleh Ismail Muhammad Syah dirumuskan sebagai

⁹¹ Murtadha Muthahhari, 1995, *Keadilan Ilahi: Azas Pandangan Dunia Islam*, Bandung: Mizan, hlm. 53-58.

⁹² E. Utrecht, 1966, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Buku Ihtiar, hlm. 13.

⁹³ Siti Musdah Mulia, 2005, "Pembaruan Hukum Keluarga Islam di Indonesia", dalam *Komaruddin Hidayat dan Ahmad Gaus AF (Editor), Islam Negara dan Civil Society*, Jakarta: Paramadina, hlm. 302.

koleksi daya upaya para ahli hukum untuk menerapkan syari'at atas kebutuhan masyarakat.⁹⁴

Dalam kaitannya dengan aspek hukum, bahwa keadilan hukum Islam bersumber dari Tuhan yang Maha Adil, karena pada hakikatnya Allah-lah yang menegakkan keadilan (*quiman bilqisth*), maka harus diyakini bahwa Allah tidak berlaku aniaya (zalim) kepada hamba-hamba-Nya (Q.S. 10/Yunus: 449).

Adil dalam pengertian persamaan (*Equality*), yaitu persamaan dalam hak, tanpa membedakan siapa; dari mana orang yang akan diberikan sesuatu keputusan oleh orang yang diserahkan menegakkan keadilan (Q.S. 4/al-Nisaa: 58). Ketegasan prinsip keadilan tersebut dijelaskan oleh salah satu ayat al-Qur'an Q.S. 57/al-Hadid:25. Pada ayat itu, terdapat kata *mizan* (keadilan) dengan *hadid* (besi). Besi adalah suatu benda yang keras, dan dijadikan sebagai senjata.

Demikian pula halnya hukum dan keadilan harus ditegakkan dengan cara apapun, jika perlu dengan paksa dan dengan kekerasan, agar yang bersalah atau yang batil harus menerima akibatnya berupa sanksi atau kenistaan, sedangkan yang benar atau yang hak dapat menerima haknya.⁹⁵ Penegakan keadilan secara adil dan merata tanpa pilih bulu adalah menjadi keharusan utama dalam bidang peradilan, walaupun berkaitan dengan diri sendiri, keluarga dekat, atau orang-orang yang memiliki pengaruh atau kekuasaan, sebagaimana dikemukakan secara gamblang dalam surat an-Nisa ayat 135.⁹⁶

⁹⁴ Ismail Muhammad Syah, 1992, *Filsafat Hukum Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, hlm. 19.

⁹⁵ Muhammad Tahir Azhari, 2003, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Priode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Prenada Media, hlm. 117 – 124.

⁹⁶ Didin Hafidhuddin, 2000, *Dakwah Aktual*, Jakarta: Gema Insani, hlm. 215.

Konsep model konstitusi Islam yang ideal yang mengatur hak dan kewajiban berdasarkan keadilan. Di antara isi konsep institusi itu adalah (1) setiap orang berhak mendapat perlindungan bagi kebebasan pribadinya. (2) setiap orang berhak memperoleh makanan, perumahan, pakaian pendidikan dan perawatan medis. Negara harus mengambil semua langkah yang diperlukan untuk menyediakan fasilitas untuk itu sesuai dengan kemampuan. (3) setiap orang berhak mempunyai pikiran, mengemukakan pendapat dan kepercayaan selama ia masih berada dalam batas-batas yang ditetapkan oleh hukum. (4) semua orang sama kedudukannya dalam hukum. (5) semua orang dengan kemampuan yang sama berhak atas kesempatan yang sama, dan penghasilan yang sama atas pekerjaan yang sama, tanpa membedakan agama, etnis, asal-usul dan sebagainya (6) setiap orang dianggap tidak bersalah sampai akhirnya dinyatakan bersalah oleh pengadilan, dan beberapa hak dan kewajiban yang menyangkut aspek sosial, politik, ekonomi, keamanan dan sebagainya.⁹⁷

Salah satu sumbangan terbesar Islam kepada umat manusia adalah prinsip keadilan sosial dalam setiap aspek kehidupan manusia. Islam memberikan suatu aturan yang dapat dilaksanakan oleh semua orang yang beriman. Setiap anggota masyarakat didorong untuk memperbaiki kehidupan material masyarakat tanpa membedakan bentuk, keturunan dan jenis orangnya. Setiap orang dipandang sama untuk diberi kesempatan dalam mengembangkan seluruh potensi hidupnya.⁹⁸

1.6.2 Middle theory

⁹⁷ Abdurrachman Qadir, 1998, *Zakat Dalam Dimensi Mahdah dan Sosial*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 133 – 134.

⁹⁸ Afzalur Rahman, 1995, *Doktrin Ekonomi Islam, jilid 1*, Terjemahan Soeroyo, Nastangin, Yogyakarta: PT. Dana Bhakti Wakaf, hlm. 74.

Middle theory merupakan teori yang lebih focus dan mendetail dari *grand theory* yang dipakai. Dalam penelitian disertasi ini, *Middle theory* yang digunakan oleh promovendus yakni teori legislasi dan teori Negara sejahtera.

1.6.2.1 Teori tentang Legislasi

Teori Legislasi merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang cara atau teknik pembentukan perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan, atau penetapan dan pengundangannya. Teori ini digunakan untuk mengkaji dan menganalisis, apakah peraturan perundang-undangan yang dibuat dan ditetapkan telah sesuai dengan teori legislasi, misalnya apakah undang-undang yang dibuat itu sesuai dengan hierarki peraturan perundang-undangan atau tidak.⁹⁹

Peter Noll dalam gagasannya,¹⁰⁰ telah memberikan perhatian dan pengaruh yang sangat besar terhadap studi keilmuan tentang fenomena legislasi.¹⁰¹ Noll melihat bahwa teori hukum secara eksklusif terfokus pada ajudikasi, sementara legislasi tidak menjadi perhatian. Ilmu hukum secara terbatas hanya menerangkan dengan apa yang disebut Noll sebagai “*a science of the application of rules*”, yang lebih memfokuskan penerapan hukum oleh hakim. Padahal, menurutnya, kreasi

⁹⁹ HLM. Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, 2014, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 33.

¹⁰⁰ Peter Noll, 1973, “*Gesetzgebungslehre*”, Rohwolt, Reinbek, hlm. 314. Juhaya S.Praja, 2012, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, hlm. 142-143. Salah satu gagasan awalnya adalah merefleksikan kembali fungsi legislasi oleh parlemen dalam mengawal kinerja eksekutif melalui peraturan perundangan yang sesuai dengan tuntutan zaman. Di samping itu, ia juga memberi perhatian khusus pada ilmu hukum yang hanya sebatas digunakan para hakim dalam memutuskan perkara.

¹⁰¹ Dalam sejarah pembentukan hukum di dunia Islam, istilah legislasi ‘setara’ dengan *taqin*. *Taqin* mulai diperkenalkan oleh Sulaeman al-Qanuni. Pada masa Turki Utsmani, istilah *taqin-qanun* mengalami kemajuan dengan diperkenalkannya istilah *tanzim* (*era tanzimat*). Dalam konteks Indonesia, maka *tanzim* dapat dipahami sebagai upaya pemberlakuan hukum Islam dalam sistem hukum nasional.

para legislator, atau *judicial process* dan *legislative process*, sesungguhnya melakukan hal yang sama.¹⁰²

Teori legislasi atau teori perundang-undangan menunjuk kepada cabang, bagian, segi atau sisi dari ilmu perundang-undangan yang bersifat kognitif dan berorientasi pada mengusahakan kejelasan atau memberi pemahaman, khususnya pemahaman yang bersifat mendasar di bidang perundang-undangan. Karakter teori perundang-undangan suatu negara sangat terkait sekali dengan sistem pemerintahan dari negara itu sendiri. fungsi perundang-undangan bukan hanya memberi bentuk kepada pendapat nilai-nilai dan norma-norma yang berlaku hidup dalam masyarakat, dan juga bukan hanya sekedar produk fungsi negara di bidang pengaturan. Kekuasaan pembentuk undang-undang, hendaknya berusaha memberi bentuk terhadap perubahan moral masyarakat dan watak bangsa sesuai dengan yang dicita-citakan.

Kekuasaan pembentuk undang-undang kini tidak lagi “berjalan di belakang” mengikuti atau membuntuti perkembangan masyarakat tetapi “berjalan di depan” membimbing dan memimpin perkembangan masyarakat. Pembentuk undang-undang tidak lagi mengarah kepada upaya melakukan “kodifikasi” melainkan “modifikasi”.¹⁰³ Dalam melakukan modifikasi, pembentuk undang-undang harus benar-benar memperhatikan hirarki perundang-undangan dan berbagai karakter

¹⁰² Fakta yang menjelaskan bahwa teori hukum dalam legislasi tidak terlalu penting, terlihat sebagaimana pandangan J. Lendis, 1934, *Statutes and the Sources of Law*, dalam *Harvard Legal Essays Written in Honor and Presented to Joseph Hendri Beale and Samuel Wiliston*. Harvard University Press, Cambridge, Mass, hlm. 230. dalam buku tersebut disebutkan: *“the interplay between legislation and adjudication has been generally explored from the standpoint of interpretation. The function of legislature...has been largely ignored.*

¹⁰³ Hamid S. Attamimi, 1992, *Teori Perundang-undangan Indonesia: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman*, “Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar”, Jakarta: FHUI, hlm. 116-117

produk hukum yang dibentuknya, di antaranya yaitu responsif, otonom atau represif.

Adapun kodifikasi merupakan penyusunan dan penetapan peraturan-peraturan hukum dalam kitab undang-undang secara sistematis mengenai bidang hukum yang agak luas.¹⁰⁴ Kodifikasi menjadikan peraturan-peraturan dalam suatu bidang tertentu, yang tersebar, terhimpun dalam suatu kitab yang terstruktur sehingga mudah ditemukan. Bentuk hukumnya diperbaharui namun isinya diambilkan dari hukum yang sudah ada atau yang masih berlaku. Kodifikasi ini berkembang terlebih dahulu di wilayah Eropa Kontinental yang memang saat itu sedang berkembang teori hukum positif (*legisme*) yang lebih mengutamakan hukum bentukan pemerintah,¹⁰⁵ dan negara yang menerapkan sistem ini adalah Perancis, Jerman, dan Belanda.

Konsep pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan rencana dalam membentuk hukum. Hukum pada hakekatnya adalah produk penilaian akal-budi yang berakar dalam hati nurani manusia tentang keadilan berkenaan dengan perilaku manusia dan situasi kehidupan manusia. Penghayatan tentang keadilan memunculkan penilaian bahwa dalam situasi kemasyarakatan tertentu, orang seyogyanya berperilaku dengan cara tertentu, karena hal itu adil atau memenuhi rasa keadilan.¹⁰⁶ Keadilan merupakan nilai abstrak yang perlu perwujudan dalam bentuk norma hukum sebagai sarana untuk mewujudkan nilai-nilai tersebut dalam

¹⁰⁴ S.J. Fockema Andreae, 1985, *Juridisch Woordenboek*, - Mr.N.E. Algra en Mr. H.R.W. Gokkel, *vijfde druk*, Samson H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan den Rijn.

¹⁰⁵ H. Rosjidi Ranggawidjaja, 1998, *Pengantar Ilmu Perundang-undangan Indonesia*, Bandung: PT. Mandar Maju, hlm. 13.

¹⁰⁶ Bernard Arief Sidharta, 2022, *Ilmu Hukum Indonesia*, Bandung: FH Unika Parahyangan, hlm. 88.

kehidupan bermasyarakat.¹⁰⁷ Perwujudan nilai-nilai norma hukum dalam masyarakat terbentuk melalui aturan perundang-undangan.

Menurut Sajipto Rahardjo, dalam proses pembuatan rancangan undang-undang harus memperhatikan peran dari asas hukum. Asas hukum memberikan arah yang dibutuhkan. Di waktu-waktu yang akan datang masalah dan bidang yang diatur pasti semakin bertambah. Maka pada waktu hukum atau undang-undang dikembangkan, asas hukum memberikan tuntunan dengan cara bagaimana dan ke arah mana sistem tersebut akan dikembangkan.¹⁰⁸

Dalam membentuk dan menerapkan sebuah peraturan perundangan di pegang beberapa prinsip: *Pertama*, Peraturan yang lebih tinggi mengalahkan peraturan yang lebih rendah atau Asas *lex superior derogat legi inferiori*, apabila terjadi konflik atau pertentangan antara peraturan perundang-undangan yang tinggi dengan yang rendah maka yang tinggilah yang harus didahulukan. *Kedua*, Peraturan yang lebih baru mengalahkan peraturan yang lebih lama atau *Lex posterior derogat legi priori* adalah asas penafsiran hukum yang menyatakan bahwa hukum yang terbaru atau *posterior* mengesampingkan hukum yang lama atau *prior*.

Ketiga, Peraturan yang mengatur masalah khusus mengalahkan peraturan yang bersifat umum atau *Lex specialis derogat legi generali* adalah asas penafsiran hukum¹⁰⁹ yang menyatakan bahwa hukum yang bersifat khusus atau *lex specialis*

¹⁰⁷ Mahmutarom HR., *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Semarang: Badan Penerbit Undip, hlm. 119.

¹⁰⁸ Sajipto Rahardjo, 2006, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, hlm. 140.

¹⁰⁹ Ferry Irawan Febriansyah, 2016, *Konsep Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Jurnal *Perspektif* Volume XXI No. 3 Tahun 2016 Edisi September, hlm. 226

mengesampingkan hukum yang bersifat umum atau *lex generalis*. Pembentukan peraturan perundang-undangan harus memenuhi kriteria yang terkandung di dalam Pancasila yaitu prinsip-prinsip keadilan Pancasila.

Mendasarkan pendapat Lili Rasidji, dalam pelaksanaan perundang-undangan yang bertujuan untuk pembaharuan itu dapat berjalan sebagaimana mestinya, hendaknya perundang-undangan yang dibentuk itu sesuai dengan apa yang menjadi inti pemikiran aliran *sociological Jurisprudence* yaitu hukum yang baik hendaknya sesuai dengan hukum yang hidup di dalam masyarakat.¹¹⁰ Hukum yang baik harus mencerminkan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila yang merupakan adaptasi nilai yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat. Pancasila merupakan satusatunya pedoman dasar bagi bangsa Indonesia dalam membentuk hukum yang baik yang memberikan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia, dengan kata lain, keadilan diwujudkan dalam bentuk kepastian hukum yang mengadopsi nilai-nilai yang terkandung di dalam Pancasila yang berupa prinsip-prinsip keadilan.

Dasar pembentukan peraturan perundang-undangan muncul dari prinsip dan nilai yang diambil dari Pancasila sebagai *Staatfundamentalnorm* bangsa Indonesia, mengadopsi dari nilai-nilai Pancasila yang lahir dari bangsa Indonesia itu sendiri yang digagas oleh *Founding Father/Mother* Bangsa Indonesia. Hal ini memberikan landasan bagi terwujudnya suatu peraturan perundang-undangan yang baik. Prinsip

¹¹⁰ Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2002, hlm. 74.

dan nilai dari Pancasila mencerminkan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia dengan tujuan terciptanya keadilan.¹¹¹

Dalam teori perundang-undangan, pembentukan perundang-undangan yang baik harus berpedoman pada *Staatfundamentalnorm* yaitu Pancasila. Dasar dari pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut mengadopsi prinsip dan nilai-nilai Pancasila guna terwujudnya keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia yaitu perlindungan Hak Asasi Manusia dalam memperoleh keadilan.¹¹² Pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai bagian dari politik hukum berada dalam ruang lingkup nilai. Nilai tidak dapat dipisahkan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Nilai-nilai yang berasal dari aspek sosial, budaya, politik, ekonomi, hukum, dan sebagainya saling berinteraksi dan saling mempengaruhi serta merupakan satu kesatuan dalam membentuk perundang-undangan.¹¹³

Dalam negara hukum, konsep yang tepat adalah mengedepankan hak asasi manusia. Pembentukan peraturan perundang-undangan harus sesuai dengan konsep negara hukum Pancasila yang mencerminkan prinsip-prinsip keadilan yang di dalamnya menganut perlindungan HAM. Pancasila mempunyai perbedaan dengan norma dasar yang lainnya yaitu Pancasila menganut prinsip non sekuler dalam menciptakan kepastian, keadilan, dan manfaat.¹¹⁴ Konsep negara hukum yang mencerminkan keadilan yang harus dianut oleh bangsa Indonesia adalah konsep negara hukum Pancasila yang memberikan keadilan berupa prinsip-prinsip keadilan

¹¹¹ Ferry Irawan Febriansyah, *Op.cit*, hlm. 227.

¹¹² *Ibid.*

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ *Ibid.*

berdasarkan Pancasila. Pembentukan peraturan perundang-undangan adalah dengan menganut prinsip-prinsip yang terkandung di dalam nilai-nilai Pancasila.¹¹⁵

Secara sederhana, langkah-langkah pembentukan Perundang-undangan dapat dijelaskan susunan pembentukan Perundang-undangan itu terdiri dari:¹¹⁶

1) Pengkajian (Interdisipliner)

(1) Sudah mendesak untuk diatur undang-undang.

(2) Kemungkinan-kemungkinan masalah yang akan timbul di bidang politik, ekonomi, sosial, dan budaya.

2) Melakukan Penelitian

(1) Penelitian hukum/hasil penelitian.

(2) Hukum nasional/hukum negara lain yang mengatur materi yang bersangkutan.

(3) Penyusunan naskah akademik.

(4) Penyusunan rancangan undang-undang.

(5) Penyusunan peraturan pemerintah dan seterusnya.

Dalam praktiknya, penyusunan peraturan Perundang-undangan harus memperhatikan beberapa aspek meliputi:¹¹⁷

1) Aspek materiil/substansial, berkenaan dengan masalah pengolahan isi dari suatu peraturan Perundang-undangan.

2) Aspek formal/prosedural, berhubungan dengan kegiatan pembentukan peraturan Perundang-undangan yang berlangsung dalam suatu negara tertentu.

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Sony Maulana Sikumbang, S.H., M.H., dkk, *Pengantar Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan*, Modul 1 Pelatihan, hlm. 140-143.

¹¹⁷ *Ibid.*

3) Struktur Kaidah Hukum

Aturan hukum sebagai pedoman perilaku memiliki struktur dasar yang terdiri atas unsur-unsur sebagai berikut: ¹¹⁸

- 1) Subjek kaidah: menunjuk pada subjek hukum yang termasuk ke dalam sasaran penerapan sebuah pengaturan.
- 2) Objek kaidah: menunjuk pada peristiwa-peristiwa atau perilaku apa saja yang hendak diatur dalam aturan hukum tersebut.
- 3) Operator kaidah: menunjuk pada cara bagaimana objek kaidah diatur, misalnya menetapkan keharusan atau larangan atas perilaku tertentu, memberikan suatu hak atau membebankan kewajiban tertentu.
- 4) Kondisi kaidah: menunjuk pada kondisi atau keadaan apa yang harus dipenuhi agar suatu aturan hukum dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. ¹¹⁹

Pembentukan harus berdasarkan asas-asas pembentukan undang-undang. Asas pembentukan peraturan Perundang-undangan yang baik, meliputi: ¹²⁰

Pertama, Asas kejelasan tujuan, asas ini mengartikan bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai;

Kedua, Asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat, asas ini mengartikan bahwa setiap jenis Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat Pembentuk Peraturan Perundang-undangan yang berwenang, Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

demikian hukum apabila dibuat oleh lembaga Negara atau pejabat yang tidak berwenang;

Ketiga, Asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan, asas ini mengartikan bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan;

Keempat, Asas dapat dilaksanakan, asas ini mengartikan bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas Peraturan Perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis;

Kelima, Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan, asas ini mengartikan bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara; *Keenam*, Asas kejelasan rumusan, asas ini mengartikan bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan Peraturan Perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah, serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya;

Ketujuh, Asas keterbukaan, asas ini mengartikan bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Oleh sebab itu, seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan

yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan asas pengayoman. Asas ini mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan untuk menciptakan ketenteraman masyarakat. Asas kemanusiaan mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan Hak Asasi Manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional.¹²¹

Asas kebangsaan mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang majemuk dengan tetap menjaga prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia. Asas kekeluargaan mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan. Asas kesusantaraan mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Asas Bhinneka Tunggal Ika mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus memperhatikan keragaman

¹²¹ Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi khusus daerah serta budaya dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Asas keadilan mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara, keadilan yang sesuai dengan norma dasar bangsa. Asas kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan tidak boleh memuat hal yang bersifat membedakan berdasarkan latar belakang, antara lain, agama, suku, ras, golongan, gender, atau status sosial. Asas ketertiban dan kepastian hukum mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-Undangn harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian.

Asas keseimbangan dan keserasian mengartikan bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan dan keserasian antara kepentingan perorangan (individu), masyarakat dan kepentingan bangsa dan negara, dan yang terakhir adalah asas lain sesuai dengan bidang hukum Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan.

Setelah memenuhi asas-asas peraturan perundang-undangan, peraturan perundang-undangan yang telah dibentuk dapat dilaksanakan sebagai landasan hukum bagi Negara hukum yang menjunjung tinggi supremasi hukum. Selanjutnya berkaitan dengan manfaat yaitu kedayagunaan dan kehasilgunaan, perundang-undangan yang dibentuk harus memberikan manfaat. Kejelasan rumusan dalam substansi peraturan perundang-undangan merupakan konsep dasar dalam membentuk peraturan perundang-undangan yang baik dan yang terakhir adalah

keterbukaan konsep hukum yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan diketahui dan diakui kebenarannya oleh seluruh masyarakat yang menjadi subyek dari hukum.¹²²

Konsep muatan peraturan perundang-undangan harus mampu memberikan pengayoman bagi manusia Indonesia pada umumnya. Mementingkan kehidupan berbangsa dan bernegara mengandung prinsip kekeluargaan serta ke-bhinneka tunggal ikaan yang memunculkan keadilan berdasar Pancasila sebagai falsafah dan ideologi bangsa Indonesia yang memberikan perlindungan hukum kepada seluruh rakyat Indonesia dengan menganut asas persamaan di hadapan hukum.

Keadilan hukum dapat diterima masyarakat jika pembentukan hukum menganut prinsip-prinsip dan nilai-nilai keadilan. Keadilan yang memiliki prinsip-prinsip keadilan yang baik yaitu keadilan berupa nilai-nilai yang memberikan kesamaan bagi seluruh rakyat Indonesia tanpa memandang jasa dan keadaan status sosial warga negara. Keadilan dari nilai-nilai Pancasila kemudian direalisasikan ke dalam norma hukum dan menjadi suatu keadilan yang dapat diakui karena pembentukan peraturan perundang-undangan dibentuk dengan cara yang adil.¹²³

Konsep dasar peraturan perundang-undangan yang berdasarkan Pancasila, mengedepankan Hak Asasi Manusia dan memberikan persamaan di hadapan hukum bagi seluruh rakyat Indonesia. Konsep ini menjadi pedoman bagi pembentukan regulasi di Indonesia, yang mengadopsi nilai-nilai Pancasila sehingga dapat mendistribusikan manfaat bagi seluruh rakyat Indonesia. Keadilan akan

¹²² Ferry Irawan Febriansyah, *Op.cit*, hlm. 224.

¹²³ *Ibid.*

terwujud jika selalu mengedepankan Hak Asasi Manusia yang bersumber dari Pancasila yang berupa prinsip-prinsip keadilan.¹²⁴

Pembentukan regulasi yang baik akan mengikuti dasar cita negara hukum yaitu Pancasila. Jika Pancasila dihubungkan dengan pembagian atas asas formal dan materiil, maka pembagiannya dapat disimpulkan sebagai asas-asas formal sesuai dengan Pancasila meliputi asas tujuan yang jelas, asas perlunya pengaturan, asas organ atau lembaga yang tepat, asas materi muatan yang tepat, asas dapat dilaksanakan, dan asas dapat dikenali. Sedangkan asas-asas materiilnya meliputi asas sesuai dengan cita hukum Indonesia dan norma fundamental negara, asas sesuai dengan hukum dasar negara, asas sesuai dengan prinsip negara berdasarkan hukum, serta asas sesuai dengan prinsip pemerintahan berdasarkan konstitusi.¹²⁵

1.6.2.2 Teori tentang Negara Sejahtera

1.6.2.2.1 Pengertian Negara Sejahtera

Definisi negara kesejahteraan (*welfare state*) sangatlah luas dan beragam. Di satu sisi definisi negara kesejahteraan adalah keterlibatan negara dalam menyediakan pekerjaan penuh bagi rakyat. Pekerjaan adalah sumber pendapatan rakyat, jika negara dapat menyediakan pekerjaan secara penuh maka kemiskinan rakyat akan berkurang dan rakyat akan sejahtera. Secara etimologis istilah negara kesejahteraan ini dapat dimaknai sebagai suatu negara yang memberikan jaminan berupa tunjangan sosial (*social security benefits*) yang luas seperti pelayanan

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ *Ibid.* hlm. 225.

kesehatan oleh negara, pensiun atau tunjangan hari tua, tunjangan sakit dan pengangguran, dan lain sebagainya.¹²⁶

Istilah negara kesejahteraan dapat diartikan sebagai suatu negara yang mana pemerintahan negara dianggap bertanggung jawab menjamin standar kesejahteraan hidup minimum bagi setiap warga negaranya. Negara kesejahteraan ini merupakan sebuah model ideal pembangunan yang difokuskan pada peningkatan kesejahteraan melalui pemberian peran yang lebih penting kepada negara dalam memberikan pelayanan sosial secara universal dan komprehensif kepada warganya. Negara yang dimaksud di sini adalah suatu *agency* (alat) yang mengatur suatu masyarakat yang mempunyai kekuasaan untuk mengatur hubungan-hubungan antar manusia.¹²⁷

Negara kesejahteraan sebagai bagian dari sebuah masyarakat modern yang sejalan dengan ekonomi pasar kapitalis dan struktur politik demokratis. Hal ini dapat dikatakan bahwa Negara kesejahteraan merupakan jalan tengah dari ideologi kapitalisme dan sosialisme. Di negara-negara Barat, negara kesejahteraan sering dianggap sebagai ‘penawar racun’ bagi kapitalisme dari dampak negatif ekonomi pasar bebas. Karenanya, negara kesejahteraan sering disebut sebagai bentuk dari ‘kapitalisme baik hati’ (*compassionate capitalism*).¹²⁸

Adapun negara kesejahteraan pada umumnya diidentikkan dengan ciri-ciri yang mengikutinya yakni pelayanan dan kebijakan sosial yang disediakan oleh negara kepada warganya, seperti pelayanan kesehatan, pengurangan kemiskinan, transfer pendapatan. Sehingga keduanya antara negara kesejahteraan dan kebijakan

¹²⁶ Ariza Fuadi, 2015, *Negara Kesejahteraan (Welfare State) dalam Pandangan Islam dan Kapitalisme*, Jurnal Ekonomi Syariah Indonesia, volume v, no.1 Desember 2015, hlm. 16.

¹²⁷ *Ibid*, hlm. 16-17.

¹²⁸ *Ibid*.

sosial sering diidentikkan bersama. Akan tetapi pada dasarnya kuranglah tepat karena kebijakan sosial tidaklah mempunyai relasi dan implikasi dengan Negara kesejahteraan. Kebijakan sosial bisa diterapkan dengan tanpa adanya Negara kesejahteraan, sedangkan negara kesejahteraan selalu membutuhkan kebijakan sosial untuk mendukung keberadaannya.¹²⁹

Suatu negara bisa digolongkan sebagai negara kesejahteraan apabila terdapat empat pilar utama, yaitu: 1) *social citizenship*; 2) *full democracy*; 3) *modern industrial relation systems*; serta 4) *rights to education and the expansion of modern mass education systems*.

Keempat pilar tersebut harus diupayakan terdapat dalam negara kesejahteraan karena negara wajib memperlakukan penerapan kebijakan sosial sebagai penganugerahan hak-hak sosial kepada warganya yang berdasarkan atas basis kewarganegaraan dan bukan atas dasar kinerja atau kelas sosial. Dengan syarat-syarat ekonomi, sosial dan politik tersebut di atas, tidak semua Negara dengan penduduk yang berpendapatan tinggi tidak dapat dianggap sebagai negara kesejahteraan.¹³⁰

1.6.2.2.2 Konsep Negara Sejahtera

Ide dasar Negara Kesejahteraan seperti dikemukakan oleh Watts, Dalton dan Smith, sudah ada semenjak abad ke-18 ketika Jeremy Bentham (1748-1832) menjelaskan gagasan bahwa pemerintah mempunyai tanggungjawab untuk menjamin kebahagiaan warganya, *the greatest happiness (Welfare) of the greatest*

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Ibid*, hlm. 17.

number of their citizens,¹³¹ artinya bahwa pemerintah berkewajiban membuat bahagia sebanyak mungkin warganya. Adapun menurut Jimly Asshiddiqie, paham Negara Kesejahteraan lahir pada abad XIX sebagai reaksi terhadap kelemahan liberalisme dan kapitalisme klasik, sekaligus reaksi terhadap ajaran “negara penjaga malam” (*nachtwachters staat*) yang mengidealkan prinsip pemerintah yang paling baik adalah yang memerintah sesedikit mungkin (*the best government is the least government*).¹³²

Negara Kesejahteraan menurut Bagir Manan adalah negara atau pemerintah tidak semata-mata sebagai penjaga keamanan atau ketertiban masyarakat, tetapi pemikul utama tanggungjawab untuk mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.¹³³ Munculnya konsep Negara Kesejahteraan didahului oleh konsep Negara Penjaga Malam (*Nachtwachterstaat*). Dalam konsep Negara Penjaga Malam pemerintah hanya dibenarkan masuk dalam wilayah keamanan dan tidak masuk pada wilayah politik dan ekonomi, sesuai dengan dalil “*laissez-faire laissezaller*”¹³⁴ atau paham liberal.

Paham liberal ini muncul karena sebelumnya dalam pemerintahan yang berbentuk kerajaan bersifat absolut, dan rajalah yang menentukan segala-galanya bagi kepentingan masyarakat. Semboyan yang terkenal saat itu sebagaimana

¹³¹ Bessant, Judiths, 2006, *Talking Policy; How Social Policy in Made*, Crows Nest: Allen and Unwin, hlm. 11.

¹³² Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga-Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, hlm. 330. Lihat juga Miriam Budiardjo, 2001, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, hlm. 50.

¹³³ Abrar, 1999, *Hak Penguasaan Negara Atas Pertambangan Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945*, Disertasi. Bandung: PPS Universitas Padjajaran, hlm. 4.

¹³⁴ Marbun S.F., 2001, *Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: UII Press, hlm. 201.

ungkapan raja Perancis, Louis XIV, “*L’etate C’estmoi*,”¹³⁵ negara adalah aku. Paham Negara Kesejahteraan menjadi ide yang cukup dominan dalam penyelenggaraan negara di Negara Maju. Konsep Negara Kesejahteraan merupakan jawaban terhadap eksese-eksese negatif paham kapitalisme periode pertama yang sangat meminimalkan peran negara. Dalam konsep Negara Kesejahteraan, gagasan bahwa pemerintah dilarang intervensi dalam urusan warga negara lambat laun berubah menjadi gagasan bahwa pemerintah harus intervensi dan bertanggungjawab atas kesejahteraan rakyat, dan karenanya harus proaktif mengatur kehidupan ekonomi dan sosial.¹³⁶

Intervensi tersebut bila dikaitkan dengan tujuan pokok negara kesejahteraan, antara lain:

- 1) Mengontrol dan menggunakan sumber daya sosial dan ekonomi untuk kepentingan publik;
- 2) Menjamin distribusi kekayaan secara adil dan merata;
- 3) Mengurangi kemiskinan;
- 4) Menyediakan subsidi untuk layanan sosial dasar bagi *disadvantage people*;
- 5) Menyediakan asuransi sosial bagi masyarakat miskin; dan
- 6) Memberi proteksi sosial bagi tiap warga negara.¹³⁷

Dalam konteks hukum, Negara Kesejahteraan menurut Wilhelm Linstedt: *Law is nothing but the very life of mindkind in organized groups and the condition which make possible peaceful co-existence of masses of individuals and social*

¹³⁵ Azhary, 1995, *Negara Hukum Indonesia*, Jakarta: UI Press, hlm. 34-35.

¹³⁶ Adji Samekto F.X., 2005, *Pembangunan Berkelanjutan Dalam Tatanan Sosial Yang Berubah*, Jurnal Hukum Progresif Vol. I Nomor 2 Oktober 2005, hlm.18.

¹³⁷ Tjandra W. Riawan, 2008, *Hukum Tata Negara*, Jakarta: Universitas Atmadjaja, hlm. 4.

*groups and the cooperation for other ends than mere existence and propagation.*¹³⁸

Dalam pemahaman ini, Wilhelm Linstedt nampak menggambarkan bahwa untuk mencapai *Social Welfare*, yang pertama harus diketahui adalah apa yang mendorong masyarakat yang hidup dalam satu tingkatan peradaban tertentu untuk mencapai tujuan mereka. Pendapat Linsteds mengenai *social welfare* ini hampir sama dengan pendapat Roscou Pound,¹³⁹ namun demikian ia ingin menegaskan bahwa secara faktual keinginan sebagian besar manusia yaitu ingin hidup dan mengembangkannya secara layak.

Kunci pokok dalam negara kesejahteraan adalah isu mengenai jaminan kesejahteraan rakyat oleh negara. Mengenai hal ini, Jurgen Habermas berpendapat bahwa jaminan kesejahteraan seluruh rakyat merupakan hal pokok bagi negara modern. Selanjutnya menurut Habermas, jaminan kesejahteraan seluruh rakyat yang dimaksud diwujudkan dalam perlindungan atas, “*The risk of unemployment, accident, illness, old age, and death of the breadwinner must be covered largely through welfare provisions of the state*”.¹⁴⁰ Selanjutnya C.A. Kulp dan John W, resiko-resiko (*risk*) tersebut, dikategorikan menjadi dua kelompok, yaitu kelompok yang berisiko fundamental dan kelompok berisiko khusus.¹⁴¹

Anthony Cole mengemukakan tentang peran negara dalam kesejahteraan sosial di Inggris di mana kesejahteraan pada mulanya berawal dari Undang-Undang

¹³⁸ Soetikno, 1976, *Filsafat Hukum*, Jakarta: Pradnya Paramita, hlm. 88.

¹³⁹ *Ibid*, hlm. 9-10.

¹⁴⁰ Gianfranco Poggi, 1992, *The Development of the Modern State “Sociological Introduction*, California: Standford University Press, hlm. 126.

¹⁴¹ Sentanoe Kertonegoro, 1987, *Jaminan Sosial dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Cet, II . Jakarta: Mutiara Sumber Widya, hlm. 7.

Kemiskinan untuk membantu meringankan beban kaum miskin pada masyarakat para industrial Eropa yang pada era ini disebutkan sebagai era Tudor. Di Inggris Undang-Undang tentang Kemiskinan lebih dikenal sebagai *Elizabethan Poor Law* di mana pada awalnya merupakan sifat *charity* dari Lembaga Gereja. Setelah dua abad paling sedikit ada empat faktor yang berpengaruh pada tahap-tahap pengembangan kebijakan yaitu:¹⁴²

- 1) Kegagalan implementasi secara menyeluruh undang-undang yang ada sehingga tidak dapat mengantisipasi seluruh kemajuan dan perluasan pemberian bantuan ditambah dengan perang saudara yang melemahkan kekuatan pemerintahan pusat dan otoritas lokal dalam pelaksanaan Undang-Undang Kemiskinan.
- 2) Sistem regulasi ekonomi pada upah dan harga mulai menurun.
- 3) Telah terjadi perubahan sosial yang hebat karena industrialisasi yang mengakibatkan peningkatan tuntutan dan biaya dalam penanganan masalah kemiskinan.
- 4) Berkembangnya puritanisme yang ada hubungan kuat dengan borjuasi industrial, di mana dalam etika Protestan dikatakan bahwa kesuksesan merupakan tanda dari kemuliaan Tuhan sementara kemiskinan merupakan hukuman dosa.

Marshall mengemukakan tentang karakteristik dari negara kesejahteraan, yaitu individualisme dan kolektivisme. Yang dimaksud dengan individualisme

¹⁴² Harry Puguh Sosiawan, 2003, *Telaah Tentang Peran Negara Dalam Kesejahteraan Sosial (Pandangan 6 Fraksi MPR Dalam Proses Amandemen Ke-4 Pasal 34 UUD '45)*, Tesis pada Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 56.

adalah menitikberatkan pada individualisme sebagai hak untuk menerima kesejahteraan, sedang kolektivisme adalah prinsip di mana negara mempunyai suatu kewajiban untuk meningkatkan dan menjamin kesejahteraan seluruh masyarakat. Negara kesejahteraan tidak menolak ekonomi pasar, namun dengan pertimbangan-pertimbangan khusus untuk kesejahteraan masyarakat, pemerintah mengurangi peran pasar yang menghasilkan kapitalisme yang diperlunak oleh sosialisme.¹⁴³

Dalam negara kesejahteraan, menurut Sentanoe Kertonegoro, kedua kelompok resiko tersebut harus mendapatkan perhatian untuk diatasi. Alasannya adalah karena resiko fundamental sifatnya adalah makro kolektif dan dirasakan oleh seluruh atau sebagian besar masyarakat sebagaimana resiko ekonomis. Sedangkan resiko khusus yaitu resiko yang sifatnya lebih kepada makro individual, sehingga dampaknya dirasakan oleh perorangan atau unit usaha.¹⁴⁴

Pada dasarnya, Negara Kesatuan Republik Indonesia juga menganut faham Negara Kesejahteraan. Hal ini ditegaskan oleh para Perintis Kemerdekaan dan para Pendiri Negara Kesatuan Republik Indonesia bahwa negara demokratis yang akan didirikan adalah Negara Kesejahteraan (*walvaarstaat*) bukan Negara Penjaga Malam (*nachtwachterstaat*). Dalam pilihan terkait konsepsi negara kesejahteraan Indonesia ini, Moh. Hatta menggunakan istilah Negara Pengurus.¹⁴⁵

Prinsip *Welfare State* dalam UUD 1945 dapat ditemukan rinciannya dalam beberapa pasal, terutama yang berkaitan dengan aspek sosial ekonomi.

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ Sentanoe Kertonegoro, *Loc.cit.*

¹⁴⁵ Yamin, 1959, *Naskah Persiapan UUD 1945: Risalah Sidang BPUPKI/PPKI*, Jakarta: Sekretariat Negara RI, hlm. 299.

Berdasarkan hal ini, maka menurut Jimly Asshidiqie Konstitusi Indonesia dapat disebut sebagai konstitusi ekonomi dan bahkan konstitusi sosial sebagaimana juga terlihat dalam konstitusi Negara Rusia, Bulgaria, Cekoslowakia, Albania, Italia, Belarusia, Iran, Suriah dan Hongaria. Selanjutnya menurut Jimly, sejauh menyangkut corak muatan yang diatur dalam UUD 1945, nampak dipengaruhi oleh corak penulisan konstitusi yang lazim ditemui pada Negara-negara sosialis.¹⁴⁶

Di dalam UUD 1945, kesejahteraan sosial menjadi judul khusus Bab XIV yang di dalamnya memuat pasal 33 tentang sistem perekonomian dan pasal 34 tentang kepedulian negara terhadap kelompok lemah (fakir miskin dan anak telantar) serta sistem jaminan sosial. Ini berarti, kesejahteraan sosial sebenarnya merupakan *platform* sistem perekonomian dan sistem sosial di Indonesia. Sehingga, sejatinya Indonesia adalah negara yang menganut faham “Negara Kesejahteraan” (*welfare state*) dengan model “Negara Kesejahteraan Partisipatif” (*participatory welfare state*) yang dalam literatur pekerjaan sosial dikenal dengan istilah Pluralisme Kesejahteraan atau *welfare pluralism*. Dari sini dapat dipahami bahwa negara harus tetap ambil bagian dalam penanganan masalah sosial dan penyelenggaraan jaminan sosial.

Jadi dapat kita perhatikan kembali bahwa secara konstitusional Negara Kesejahteraan Indonesia tertuang dalam Alinea ke-4 Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, Pasal 27 ayat (2), Pasal 33, dan Pasal 34.¹⁴⁷ Pemahaman mengenai

¹⁴⁶ Jimly Asshiddiqie, 2005, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Jakarta: Konstitusi Press, hlm. 123-124.

¹⁴⁷ Djauhari, *Politik Hukum Negara Kesejahteraan Indonesia (Studi tentang Kebijakan Regulasi dan Institusionalisasi Gagasan Kesejahteraan Sosial Ekonomi Masyarakat Nelayan di Jawa Tengah*, dalam *Bunga Rampai Pemikiran Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: FH. UII Press, hlm. 312.

Negara Kesejahteraan terfokus pada dua konsep yaitu *social welfare* dan *economic development*. *Social Welfare* berkaitan dengan *altruism*, hak-hak sosial, dan *redistribusi asset*. Hal ini merupakan mekanisme redistribusi kekayaan untuk membiayai layanan sosial bagi masyarakat yang kurang mampu.

Secara garis besar, negara kesejahteraan menunjuk pada sebuah model ideal pembangunan yang difokuskan pada peningkatan kesejahteraan melalui pemberian peran yang lebih penting kepada negara dalam memberikan pelayanan sosial secara universal dan komprehensif kepada warganya. Negara kesejahteraan ditujukan untuk menyediakan pelayanan-pelayanan sosial bagi seluruh penduduk, sebaik dan sedapat mungkin. Ia berupaya untuk mengintegrasikan sistem sumber dan menyelenggarakan jaringan pelayanan yang dapat memelihara dan meningkatkan kesejahteraan warga negara secara adil dan berkelanjutan.¹⁴⁸

1.6.3 Applied theory

Applied theory, teori yang berada di level mikro, yang mana dalam penelitian disertasi ini, *applied theory* yang digunakan oleh promovendus adalah teori hukum responsif dan teori *Istihsan*.

1.6.3.1 Teori tentang Hukum Progresif

Pada dasarnya kehidupan manusia tidak dapat dipisahkan dari hukum. Sepanjang sejarah peradaban manusia, peran sentral hukum dalam upaya menciptakan suasana yang memungkinkan manusia merasa terlindungi, hidup berdampingan secara damai dan menjaga eksistensinya didunia telah diakui.¹⁴⁹

¹⁴⁸ Edi Suharto, 2006, Negara Kesejahteraan dan Reiventing DEPSOS, hlm. 6.

¹⁴⁹ Johnny Ibrahim, 2005, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Surabaya: Bayu Media, hlm. 1.

Keadilan adalah inti atau hakikat hukum. Keadilan tidak hanya dapat dirumuskan secara matematis bahwa yang dinamakan adil bila seseorang mendapatkan bagian yang sama dengan orang lain. Demikian pula, keadilan tidak cukup dimaknai dengan simbol angka sebagaimana tertulis dalam sanksi-sanksi KUHP, misalnya angka 15 tahun, 5 tahun, 7 tahun dan seterusnya. Karena keadilan sesungguhnya terdapat dibalik sesuatu yang tampak dalam angka tersebut (*metafisik*), terumus secara filosofis oleh petugas hukum/hakim.¹⁵⁰

Hukum merupakan bagian dari karya cipta manusia yang dimanfaatkan untuk menegakkan martabat manusia. Manusia tidak menghamba kepada abjad dan titik koma yang terdapat dalam undang-undang sebagai buah perwujudan nalar, tetapi hukum yang menghamba pada kepentingan manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan. Hukum tidak hanya produk rasio, tetapi bagian dari intuisi. Relevansinya dengan nilai dasar kebangsaan, ialah mewujudkan konsepsi keadilan yang beradab, seperti sila kedua Pancasila.¹⁵¹

Dilihat dari kepentingan internal sistem hukum itu sendiri, dalil integritas itu memang dapat dipahami. Tapi hukum bukanlah tujuan pada dirinya sendiri. Hukum adalah alat bagi manusia. Ia merupakan instrumen untuk melayani kebutuhan manusia. Dalam makna ini, isolasi sistem hukum dari berbagai institusi sosial di sekitarnya, justru berdampak buruk dari sisi kebutuhan manusia itu sendiri. Hukum dengan mudah berubah menjadi institusi yang melayani diri sendiri, bukan lagi melayani manusia. Hukum tidak lagi bisa diandalkan sebagai alat perubahan

¹⁵⁰ Andi Ayyub Saleh, 2006, *Tamasya Perenungan Hukum dalam "Law in Book and Law in Action" Menuju Penemuan Hukum (Rechtsvinding)*, Jakarta: Yarsif Watampone, hlm. 70.

¹⁵¹ Saifur Rohman, *Menembus Batas Hukum*, Opini Kompas, Diakses 22 Desember 2022.

dan sebagai alat untuk mencapai keadilan substantif. Terkikisnya otoritas tersebut dan macetnya keadilan substantif, telah menjadi fokus kritik terhadap hukum.¹⁵²

Isu umum yang terjadi di Indonesia, penuntasan masalah hukum mengacu pada prinsip pekerjaan yang diukur dengan nilai-nilai nominal yang dicapai. Oleh karena itu kelahiran hukum progresif memecahkan kebuntuan itu. Dia menuntut keberanian aparat hukum menafsirkan pasal untuk memperadabkan bangsa. Apabila proses tersebut benar, idealitas yang dibangun dalam penegakan hukum di Indonesia sejajar dengan upaya bangsa mencapai tujuan bersama. Idealitas menjauhkan dari praktek ketimpangan hukum yang tak terkendali seperti sekarang ini, sehingga Indonesia dimasa depan tidak ada lagi diskriminasi hukum bagi kaum papa karena hukum tak hanya melayani kaum kaya. Apabila kesetaraan di depan hukum tak bisa diwujudkan, keberpihakan itu mutlak. Manusia menciptakan hukum bukan hanya untuk kepastian, tetapi juga untuk kebahagiaan.

Progresif adalah kata yang berasal dari bahasa asing (Inggris) yang asal katanya adalah progress yang artinya maju. Hukum Progresif berarti hukum yang bersifat maju. Adapun pengertian hukum progresif, adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praktis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut di dasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.¹⁵³

¹⁵² Philippe Nonet & Philip Selznick, 2003, *Hukum Responsif, Pilihan di Masa Transisi*, Terjemahan Rafael Edy Bosco, Jakarta: Ford Foundation-HuMa, hlm. 34.

¹⁵³ Pengertian Hukum Progresif, <http://www.referensimakalah.com/2013/01/pengertian-hukum-progresif.html?m=1>, diakses tanggal 09 Desember 2022.

Secara lebih sederhana hukum progresif adalah hukum yang melakukan pembebasan, baik dalam cara berpikir maupun bertindak dalam hukum, sehingga mampu membiarkan hukum itu mengalir saja untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan kepada manusia dan kemanusiaan. Jadi tidak ada rekayasa atau keberpihakan dalam menegakkan hukum. Sebab menurutnya, hukum bertujuan untuk menciptakan keadilan dan kesejahteraan bagi semua rakyat.¹⁵⁴ Kehadiran hukum progresif bukanlah kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran (*searching for the truth*) yang tidak pernah berhenti.

Para pengamat hukum mengatakan bahwa penegakan hukum di Indonesia sangat memprihatinkan. Pada tahun 1970-an sudah ada istilah “mafia peradilan” dalam kosakata hukum di Indonesia, pada orde baru hukum sudah bergeser dari *social engineering* ke *dark engineering* karena digunakan untuk mempertahankan kekuasaan. Pada era reformasi dunia hukum makin mengalami komersialisasi.

Menurut Satjipto Rahardjo, inti dari kemunduran di atas adalah makin langkanya kejujuran, empati dan dedikasi dalam menjalankan hukum, kemudian Satjipto Rahardjo mengajukan pertanyaan, apa yang salah dengan hukum kita? Bagaimana jalan untuk mengatasinya?.¹⁵⁵

Gagasan hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari seluruh perbincangan mengenai hukum. Dengan kebijaksanaan hukum progresif mengajak untuk memperhatikan faktor perilaku manusia. Oleh karena itu,

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ Faisal, 2022, *Menerobos Positivisme Hukum*, Yogyakarta: Rangkang Education, hlm. 70.

hukum progresif menempatkan perpaduan antara faktor peraturan dan perilaku penegak hukum di dalam masyarakat. Di sinilah arti penting pemahaman gagasan hukum progresif, bahwa konsep “hukum terbaik” mesti diletakkan dalam konteks keterpaduan yang bersifat utuh dalam memahami problem-problem kemanusiaan.

Dengan demikian, gagasan hukum progresif tidak semata-mata hanya memahami sistem hukum pada sifat yang dogmatic, selain itu juga aspek perilaku sosial pada sifat yang empirik. Sehingga diharapkan melihat problem kemanusiaan secara utuh berorientasi keadilan substantif.

1) Hukum Sebagai Institusi Yang Dinamis

Hukum progresif menolak segala anggapan bahwa institusi hukum sebagai institusi yang final dan mutlak, sebaliknya hukum progresif percaya bahwa institusi hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a process, law in the making*). Satjipto Rahardjo menjelaskan sebagai berikut:

Hukum progresif tidak memahami hukum sebagai institusi yang mutlak secara final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran yang demikian itu, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan di sini bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain-lain. Inilah hakikat “hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*).¹⁵⁶

Dalam konteks yang demikian, hukum akan tampak bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia. Akibatnya hal ini akan mempengaruhi pada cara berhukum kita, yang tidak akan sekedar terjebak

¹⁵⁶ *Ibid*, hlm. 72.

dalam ritme “kepastian hukum”, *status quo* dan hukum sebagai skema yang final, melainkan suatu kehidupan hukum yang selalu mengalir dan dinamis baik itu melalui perubahan-undang maupun pada kultur hukumnya. Pada saat kita menerima hukum sebagai sebuah skema yang final, maka hukum tidak lagi tampil sebagai solusi bagi persoalan kemanusiaan, melainkan manusialah yang dipaksa untuk memenuhi kepentingan kepastian hukum.

2) Hukum Sebagai Ajaran Kemanusiaan dan Keadilan

Dasar filosofi dari hukum progresif adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.¹⁵⁷ Hukum progresif berangkat dari asumsi bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya. Berdasarkan hal itu, maka kelahiran hukum bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Itulah sebabnya ketika terjadi permasalahan di dalam hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum.

Pernyataan bahwa hukum adalah untuk manusia, dalam artian hukum hanyalah sebagai “alat” untuk mencapai kehidupan yang adil, sejahtera dan bahagia, bagi manusia. Oleh karena itu menurut hukum progresif, hukum bukanlah tujuan dari manusia, melainkan hukum hanyalah alat. Sehingga keadilan substantif yang harus lebih didahulukan ketimbang keadilan

¹⁵⁷ Mahmud Kusuma, 2009, *Menyelami Semangat Hukum Progresif; Terapi Paradigmatik Atas Lemahnya Penegakan Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Antony Lib bekerjasama LSHP, hlm. 31.

prosedural, hal ini semata-mata agar dapat menampilkan hukum menjadi solusi bagi problem-problem kemanusiaan.

3) Hukum Sebagai Aspek Peraturan dan Perilaku

Orientasi hukum progresif bertumpu pada aspek peraturan dan perilaku. Peraturan akan membangun sistem hukum positif yang logis dan rasional. Sedangkan aspek perilaku akan menggerakkan peraturan dan sistem yang telah terbangun itu. Karena asumsi yang dibangun di sini, bahwa hukum bisa dilihat dari perilaku sosial penegak hukum dan masyarakatnya. Dengan menempatkan aspek perilaku berada di atas aspek peraturan, dengan demikian faktor manusia dan kemanusiaan inilah yang mempunyai unsur *greget* seperti *compassion* (perasaan baru), *empathy*, *sincerety* (ketulusan), *edication*, *commitment* (tanggung jawab), *dare* (keberanian) dan *determination* (kebulatan tekad).

Satjipto rahardjo mengutip ucapan Taverne, “Berikan pada saya jaksa dan hakim yang baik, maka dengan peraturan yang buruk sekalipun saya bisa membuat putusan yang baik”. Mengutamakan perilaku (manusia) daripada peraturan perundang-undangan sebagai titik tolak paradigma penegakan hukum, akan membawa kita untuk memahami hukum sebagai proses dan proyek kemanusiaan.¹⁵⁸

Mengutamakan faktor perilaku (manusia) dan kemanusiaan di atas faktor peraturan, berarti melakukan pergeseran pola pikir, sikap dan perilaku dari aras legalistik-positivistik ke aras kemanusiaan secara utuh (*holistik*), yaitu manusia sebagai pribadi (individu) dan makhluk sosial. Dalam konteks

¹⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 74.

demikian, maka setiap manusia mempunyai tanggung jawab individu dan tanggung jawab sosial untuk memberikan keadilan kepada siapapun.

4) Hukum Sebagai Ajaran Pembebasan

Hukum progresif menempatkan diri sebagai kekuatan “pembebasan” yaitu membebaskan diri dari tipe, cara berpikir, asas dan teori hukum yang legalistik-positivistik. Dengan ciri “pembebasan” ini, hukum progresif lebih mengutamakan “tujuan” daripada “prosedur”. Dalam konteks ini, untuk melakukan penegakan hukum, maka diperlukan langkah-langkah kreatif, inovatif, bahkan “mobilisasi hukum” maupun “*rule breaking*”.

Satjipto Rahardjo memberikan contoh penegak hukum progresif sebagai berikut. Tindakan Hakim Agung Adi Andojo Soetjipto dengan inisiatif sendiri mencoba membongkar atmosfer korupsi di lingkungan Mahkamah Agung. Kemudian dengan berani hakim Agung Adi Andojo Sutjipto membuat putusan dengan memutuskan bahwa Mochtar Pakpahan tidak melakukan perbuatan makar pada rezim Soeharto yang sangat otoriter. Selanjutnya, adalah putusan pengadilan tinggi yang dilakukan oleh Benyamin Mangkudilaga dalam kasus Tempo, ia melawan Menteri Penerangan yang berpihak pada Tempo.¹⁵⁹

Paradigma “pembebasan” yang dimaksud di sini bukan berarti menjurus kepada tindakan anarkhi, sebab apapun yang dilakukan harus tetap didasarkan pada “logika kepatutan sosial” dan “logika keadilan” serta tidak semata-mata berdasarkan “logika peraturan” saja. Di sinilah hukum progresif itu menjunjung tinggi moralitas. Karena hati nurani ditempatkan sebagai penggerak, pendorong sekaligus pengendali “paradigma pembebasan” itu. Dengan begitu, paradigma hukum progresif bahwa “hukum untuk manusia, dan bukan sebaliknya” akan membuat hukum progresif merasa bebas untuk

¹⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 75.

mencari dan menemukan format, pikiran, asas serta aksi yang tepat untuk mewujudkannya.

Menurut Satjipto Rahardjo, Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar kata-kata hitam-putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam (*to very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya kecerdasan intelektual, melainkan dengan kecerdasan spiritual.

Penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk mencari jalan lain daripada yang biasa dilakukan.¹⁶⁰ Secara umum, karakter hukum progresif dapat diidentifikasi sebagai berikut:

- 1) Kajian hukum progresif berusaha mengalihkan titik berat kajian hukum yang semula menggunakan optik hukum menuju ke perilaku manusia (behavior);
- 2) Hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat;
- 3) Hukum progresif berbagi paham dengan legal realism karena hukum tidak dipandang dari optik hukum itu sendiri, melainkan dinilai dari tujuan sosial yang ingin dicapai dan akibat yang timbul dari bekerjanya hukum;
- 4) Hukum progresif memiliki kedekatan dengan sosiological jurisprudence-nya Roscoe Pound yang mengkaji hukum tidak hanya sebatas pada studi tentang peraturan tetapi keluar dan melihat efek dari dan bekerjanya hukum;

¹⁶⁰ Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. xiii.

- 5) Hukum progresif memiliki kedekatan dengan natural law theory karena peduli terhadap hal-hal yang meta-juridical; dan
- 6) Hukum progresif memiliki kedekatan dengan critical legal studies (CLS) namun cakupannya lebih luas.¹⁶¹

Sepanjang perjalanan wacana Teori Hukum Progresif muncullah beberapa tipologi yang merangkum berbagai pemikiran baik itu hasil penelitian maupun olah pikir sosiolog hukum yang penulis uraikan di bawah ini:

- 1) Sidharta melakukan telaah atas gagasan dan pemikiran THP tersebut dari berbagai sumber data primer maupun sekunder dan menyimpulkan terdapat postulat-postulat pada pemikiran hukum progresif yaitu:¹⁶²
 - (1) Hukum progresif itu untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Pada hakekatnya setiap manusia itu baik, sehingga sifat ini layak menjadi modal dalam membangun kehidupan berhukumnya. Hukum bukan raja (segalanya), tetapi sekedar alat bagi manusia untuk member rahmat kepada dunia dan kemanusiaan. Hukum tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka, setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau serta diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum.

¹⁶¹ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan*, Jurnal Hukum Progresif, Vol. 1 No. 1 April 2005, PDIH Ilmu Hukum Undip, hlm. 6-8.

¹⁶² Saifullah, *Kajian Kritis Teori Hukum Progresif Terhadap Status Anak Di Luar Nikah Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2022*, <http://onesearch.id/Record/IOS1278.article-415>, diakses tanggal 10 Desember 2022.

- (2) Hukum progresif itu harus pro rakyat dan pro keadilan. Hukum itu harus berpihak kepada rakyat. Keadilan harus didudukkan di atas peraturan. Para penegak hukum harus berani menerobos kekakuan teks peraturan.
- (3) Hukum progresif bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Hal ini juga sejalan dengan cara pandang orang Timur yang memberikan pengutamakan pada kebahagiaan.
- (4) Hukum progresif selalu dalam proses menjadi. Hukum bukan institusi yang final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya mengabdikan kepada manusia.
- (5) Hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik. Dasar hukum terletak pada perilaku bangsanya sendiri karena perilaku bangsa itulah yang menentukan kualitas ber hukum bangsa tersebut.
- (6) Hukum progresif memiliki tipe responsive, yaitu hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri. Tipe responsive menolak otonomi hukum yang bersifat final dan tidak dapat digugat.
- (7) Hukum progresif mendorong peran publik. Mengingat hukum memiliki kemampuan yang terbatas, maka mempercayakan segala sesuatu kepada kekuatan hukum adalah sikap yang tidak realistis dan keliru. Untuk itu hukum progresif sepatutnya memobilisasi kekuatan otonom masyarakat (mendorong peran publik).

- (8) Hukum progresif membangun Negara hukum yang berhati nurani. Dalam bernegara hukum, yang utama adalah kultur. Kultur yang dimaksud adalah kultur pembahagian rakyat.
- (9) Hukum progresif dijalankan dengan kecerdasan spiritual. Kecerdasan spiritual tidak ingin dibatasi patokan, juga tidak hanya bersifat kontekstual, tetapi ingin keluar dari situasi yang ada dalam usaha mencari kebenaran makna atau nilai yang lebih dalam.
- (10) Hukum progresif itu merobohkan, mengganti dan membebaskan. Hukum progresif menolak sikap status quo dan submisif. Sikap status quo menyebabkan kita tidak berani melakukan perubahan dan menganggap doktrin sebagai sesuatu yang mutlak untuk dilaksanakan. Sikap demikian hanya merujuk kepada maksim “rakyat untuk hukum”.
- 2) Adapun Romli Atmasasmita menyimpulkan terdapat 9 (sembilan) pokok pikiran Teori Hukum Progresif yang disampaikan oleh Satjipto Rahardjo, yaitu:
- (1) Hukum menolak tradisi analytical jurisprudence atau rechtsdogmatiek dan berbagi paham dengan aliran seperti legal relism, freirechtslehre, sociological jurisprudence, interressenjurisprudenz di Jerman, teori hukum alam dan *critical legal studies*.
- (2) Hukum menolak pendapat bahwa ketertiban hanya bekerja melalui institusi-institusi kenegaraan.
- (3) Hukum Progresif ditujukan untuk melindungi rakyat menuju kepada ideal hukum.

- (4) Hukum menolak status-quo serta tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral.
- (5) Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.
- (6) Hukum progresif adalah, “hukum yang pro rakyat dan pro keadilan”.
- (7) Asumsi dasar hukum progresif adalah bahwa “hukum adalah untuk manusia”, bukan sebaliknya. Berkaitan dengan hal tersebut, maka hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar, maka setiap kali ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksakan untuk dimasukkan ke dalam sistem hukum.
- (8) Hukum bukan merupakan suatu institusi yang absolut dan final melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunakannya. Manusia yang merupakan penentu.
- (9) Hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi.¹⁶³

1.6.3.2 Teori tentang Istihsan

1.6.3.2.1 Pengertian *Istihsan*

Istihsan ialah perkataan Arab yang berasal daripada kata terbitannya *al-husn* yang berarti baik, yaitu setiap perkara disukai seseorang seperti rupa wajah atau sifat sekalipun tidak disukai oleh orang lain. *Al-husn* ialah lawan bagi perkataan *al-qubh* yang bererti buruk. Kata jamak bagi perkataan *al-husn* ialah *al-mahasin*. *Fi'il*

¹⁶³ *Ibid.*

Madi bagi perkataan *al-husn* ialah *hasuna*, manakala *sifah musyabbahah*nya ialah *hasan*

(bagi lelaki) dan *hasanah* (bagi perempuan). Sedangkan *yastahsin* (يسحتسن) berarti menganggap sesuatu itu baik. jadi, *Istihsan* dari sudut bahasa berarti menganggap sesuatu perkara itu baik.¹⁶⁴

Konsep *Istihsan* secara umum mencari dalil yang lebih baik daripada dalil atau kaedah yang telah sedia yang digunakan dalam sesuatu permasalahan. Hal ini bertepatan dengan maksud *Istihsan* dari sudut bahasa karena konsep *Istihsan* menganggap dalil baru yang bertentangan daripada dalil asal atau kaedah asal bagi sesuatu permasalahan itu sebagai dalil yang lebih baik dan perlu diutamakan.

Dengan demikian, pengertian *istihsan* tersebut secara kebahasaan juga merupakan derivasi dari kata *al-husn* yang berarti baik (tidak buruk).¹⁶⁵ Sedangkan *istihsan* berarti mencari sesuatu yang baik (*thalab al-husn*) atau menganggap baik suatu hal. Kedua pengertian ini terdapat dalam konsep *istihsan* yang dikembangkan para ahli ushul fiqh. Abu al-Hasan al-Karkhi mendefinisikannya dengan *an ya'dila al-mujtahid 'an an yahkum fi al-mas'alah bi mitsli ma hukima bihi fi nazha' iriha li wajhin aqwa yaqtadhi al-'udul 'an al-awwal* (beralihnya seorang mujtahid dari menghukumi masalah dengan hukum yang terdapat pada kasus-kasus yang identik, karena suatu alasan yang lebih kuat yang menuntut peralihan tersebut).¹⁶⁶

¹⁶⁴ Al-Razi, Zayn al-Din Muhammad bin Abu Bakr bin 'Abd al-Qadir, 1995. *Mukhtar al-Sihhah*. Beirut: Maktabah Lubnan Nasyirun, hlm. 167.

¹⁶⁵ Ahmad bin Faris al-Razi, 1979, *Mu'jam Maqayis al-Lughah*, Beirut: Dar al-Fikr, Juz 2, hlm. 57.

¹⁶⁶ Muhammad Abu Zahrah, tt, *Ushul al-Fiqh*, Beirut: Dar al-Fikr al-'Arabi, hlm. 262-263.

Secara etimologi, *Istihsan* berarti “menyatakan dan meyakini baiknya sesuatu” tidak ada perbedaan pendapat dikalangan ulama Ushul Fiqih dalam mempergunakan lafal *istihsān*.¹⁶⁷ Menurut ulama ushul fiqh, ialah meninggalkan hukum yang telah ditetapkan kepada hukum yang lainnya, pada suatu peristiwa atau kejadian yang ditetapkan berdasar dalil syara’. Jadi singkatnya, *Istihsan* adalah tindakan meninggalkan satu hukum kepada hukum lainnya disebabkan karena ada suatu dalil syara’ yang mengharuskan untuk meninggalkannya. *Istihsan* adalah salah satu cara atau sumber dalam mengambil hukum Islam.

Berbeda dengan Al-Quran, Hadits, Ijma’ dan Qiyas yang kedudukannya sudah disepakati oleh para ulama sebagai sumber hukum Islam. *Istihsan* adalah salah satu metodologi yang digunakan hanya oleh sebagian ulama saja, tidak semuanya. Ulama yang menolak dalil *Istihsan* membawakan pengertian yang dapat memberikan gambaran bahawa *Istihsan* hanyalah satu sumber hukum yang bersandarkan pemikiran dan akal mujtahid semata-mata. Bagi ulama yang mempertahankan, *Istihsan* merupakan perbandingan antara dalil syara’ bagi memilih dalil yang lebih kuat dan memberikan lebih kemaslahatan kepada manusia.

1.6.3.2.2 Dasar Hukum *Istihsan*

Dasar hukum *Istihsan* diambil dalil dari al-Qur’an dan Sunnah yang menyebutkan kata *Istihsan* dalam pengertian denotative (lafal yang seakar dengan *Istihsan*) seperti Firman Allah SWT, dalam surat Az-Zumar ayat 18:

¹⁶⁷ Al-Syahrasi, 1993, *Ushul al-Syahrasi*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, hlm. 200.

Artinya: “Yang mendengarkan perkataan lalu mengikuti apa yang paling baik di antaranya. mereka Itulah orang-orang yang telah diberi Allah petunjuk dan mereka Itulah orang-orang yang mempunyai akal”.

Ayat ini menurut mereka menegaskan bahwa pujian Allah bagi hamba-Nya yang memilih dan mengikuti perkataan yang terbaik, dan pujian tentu tidak ditujukan kecuali untuk sesuatu yang disyariatkan oleh Allah.

Dalam surah Az-Zumar ayat 55, dijelaskan:

Artinya: “Dan turutlah (pimpinan) yang sebaik-baiknya yang telah diturunkan kepadamu dari Tuhanmu...”.

Menurut mereka, dalam ayat ini Allah memerintahkan kita untuk mengikuti yang terbaik, dan perintah menunjukkan bahwa ia adalah wajib. Dan di sini tidak ada hal lain yang memalingkan perintah ini dari hukum wajib. Maka ini menunjukkan bahwa *Istihsan* adalah hujjah.

مَا رَأَاهُ الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ

Artinya: “Sesuatu yang dipandang baik oleh umat Islam, maka ia juga dihadapan Allah adalah baik.” (H.R. Ahmad ibn Hanbal).

1.6.3.2.3 Macam-macam *Istihsan*

Kalangan ulama Hanafiah membagi *Istihsan* menjadi enam macam, yaitu:

- 1) *Istihsan bil an-Nash* (*Istihsan* berdasarkan ayat atau hadits).

Yaitu penyimpangan suatu ketentuan hukum berdasarkan ketetapan qiyas kepada ketentuan hukum yang berlawanan dengan yang ditetapkan berdasarkan nash al-kitab dan sunnah. Analogi dalam hal ini adalah dalam

wasiat.¹⁶⁸ Menurut ketentuan umum wasiat itu tidak boleh, karena sifat pemindahan hak milik kepada orang yang berwasiat ketika orang yang berwasiat tidak cakap lagi, atau setelah ia wafat. Tetapi, dengan Istihsan wasiat dibolehkan dan kaidah umum di atas dikecualikan melalui firman Allah Swt dalam Surat An-Nisa ayat 11 yang artinya: “setelah mengeluarkan wasiat yang ia buat atau hutang”.

2) *Istihsan bi al-Ijmā* (*Istihsan* yang didasarkan kepada ijma).

Yaitu meninggalkan keharusan menggunakan qiyas pada suatu persoalan karena ada ijma. Hal ini terjadi karena ada fatwa mujtahid atas suatu peristiwa yang berlawanan dengan pokok atau kaidah umum yang ditetapkan, atau para mujtahid bersikap diam dan tidak menolak apa yang dilakukan manusia, yang sebetulnya berlawanan dengan dasar-dasar pokok yang telah ditetapkan.¹⁶⁹ misalnya dalam kasus pemandian umum. Menurut kaidah umum, jasa pemandian umum itu harus jelas, yaitu harus berapa lama seseorang harus mandi dan berapa liter air yang dipakai. Akan tetapi, para ulama sepakat menyatakan bahwa boleh menggunakan jasa pemandian umum sekalipun tanpa menentukan jumlah air dan lamanya waktu yang dipakai.

3) *Istihsan bi al-Qiyās al-Khafī* (*Istihsan* berdasarkan qiyas yang tersembunyi).

Yaitu memalingkan suatu masalah dari ketentuan hukum qiyas yang jelas kepada ketentuan qiyas yang samar, tetapi keberadaannya lebih kuat dan lebih tepat untuk diamalkan, contohnya permasalahan wakaf lahan pertanian.

¹⁶⁸ Muhammad al-Said Ali Abdul Rabuh, 1980, *Buhust fi al-adillah al-Mukhtalaf fiha inda al-Ushuliyin*, Mesir: Matba' al-Sa-adah, hlm. 72.

¹⁶⁹ *Ibid*, hlm. 74.

Menurut qiyas jali, wakaf ini sama dengan jual beli karena pemilik lahan telah menggugurkan hak miliknya dengan memindah tangankan lahan tersebut. Oleh sebab itu, hak orang lain untuk melewati tanah tersebut atau mengalirkan air ke lahan pertanian melalui tanah tersebut tidak termasuk ke dalam akad wakaf itu, kecuali jika dinyatakan dalam akad. Menurut qiyas al-khafi wakaf itu sama dengan akad sewa menyewa, karena maksud dari wakaf itu adalah memanfaatkan lahan pertanian yang diwakafkan. Dengan sifat ini, maka seluruh hak melewati tanah pertanian itu atau hak mengalirkan air di atas lahan pertanian tersebut termasuk ke dalam akad wakaf, sekalipun tidak dijelaskan dalam akad.¹⁷⁰

4) *Istihsan bi al-maslahah* (*Istihsan* berdasarkan kemaslahatan).

Yaitu *Istihsan* yang tujuan berdasarkan kemaslahatan, sebagai contoh adalah kebolehan dokter melihat aurat wanita dalam proses pengobatan. Menurut kaidah umum seseorang dilarang melihat aurat orang lain. Tapi, dalam keadaan tertentu seseorang harus membuka bajunya untuk di diagnosa penyakitnya. Dengan kaidah *Istihsan*, maka seorang dokter dibolehkan melihat aurat wanita yang berobat kepadanya.

5) *Istihsan bi al-Urf* (*Istihsan* berdasarkan adat kebiasaan yang berlaku umum).

Yaitu penyimpangan hukum yang berlawanan dengan ketentuan qiyas, karena adanya *Urf* yang sudah dipraktikkan dalam kehidupan masyarakat.

¹⁷⁰ Nasrun Haroen, 1996, *Ushul Fiqh 1*, Jakarta: Logos Publishing House, hlm. 106.

Contohnya seperti menyewa wanita untuk menyusukan bayi dengan menjamin kebutuhan makan, minum dan pakaiannya.¹⁷¹

6) *Istihsan bi al-Dharūrah* (*Istihsan* berdasarkan *dharurah*).

Yaitu seorang mujtahid meninggalkan keharusan pemberlakuan qiyas atas sesuatu masalah karena berhadapan dengan kondisi dhorurat, dan mujtahid berpegang kepada ketentuan yang mengharuskan untuk memenuhi hajat atau menolak terjadinya kemudharatan. Misalnya dalam kasus sumur yang kemasukan najis. Menurut kaidah umum sumur tersebut sulit dibersihkan dengan mengeluarkan seluruh air dari sumur tersebut, akan tetapi ulama Hanafiah mengatakan bahwa dalam keadaan seperti ini untuk menghilangkan najis tersebut cukup dengan memasukan beberapa galon air ke dalam sumur itu, karena keadaan dharurat menghendaki agar orang tidak mendapatkan kesulitan untuk mendapatkan air untuk ibadah.¹⁷²

1.6.3.2.4 Kedudukan *Istihsan* dalam Istinbath Hukum

Istihsan telah menjadi salah satu sumber perumusan hukum yang cukup populer di kalangan ahli fiqh. Praktik paling awal yang biasa dijadikan contoh adalah praktik Umar bin al-Khatthab ketika tidak membagikan tanah takhlukkan Irak kepada para pejuang. Padahal, harta yang diperoleh dari penakhlukkan harus diberikan kepada para pasukan seperti diatur dalam hukum *ghanimah* (rampasan perang). Demikian pula ketika Umar bin al-Khatthab sebagai kepala negara tidak

¹⁷¹ *Ibid*, hlm. 107.

¹⁷² Abu Ishak Al-Syatibi, 1975, *al-Muwaffaqat Fi Ushul al-Syariah*, Beirut: Dar al-Makrifah, hlm. 206-208.

melaksanakan potong tangan kepada para pencuri karena mempertimbangkan kondisi darurat saat itu. Yaitu maraknya kelaparan.

Pada masa Abu Hanifah beberapa praktik yang secara tekstual diharamkan dikritik karena melihat fakta sebaliknya bahwa praktik tersebut adalah bentuk penyiksaan yang berlebihan terhadap makhluk Allah. Di sini terkesan *Istihsan* berbentuk 'keputusan' yang berbeda dengan sumber hukum, kesan itu tidaklah benar. Salah satu contoh *Istihsan* bahkan menunjukkan sebaliknya, yaitu kaidah umum (qiyas) ditinggalkan karena bertentangan dengan sumber hukum tertulis.

Di dunia modern ada banyak kasus yang diselesaikan dengan metode *Istihsan* seperti masalah wakaf tunai. Wakaf memiliki prinsip keberlangsungan benda yang diwakafkan. Untuk mendukung prinsip ini, para ahli fiqh mensyaratkan benda wakaf harus berupa benda tak berpindah. Seiring bergesernya waktu, benda wakaf dapat berupa benda bernilai yang seperti uang. Konsep wakaf tunai dikembangkan dari prinsip *Istihsan*.

1.6.3.2.5 Kekuatan dan Kelemahan *Istihsan* dalam Istimbath Hukum

Kekuatan metode *Istihsan* menjadi sebuah metode hukum adalah:

- 1) *Istihsan* bersifat responsive.

Istihsan pada prinsipnya adalah menciptakan, menetapkan hukum baru yang diorientasikan dengan nilai-nilai intifaiyah (urgensitas), seperti dalam hal hukum budi daya undur-undur, cacing yang diasumsikan mampu mengobati penyakit stroke, kolesterol dan maag, asam urat.¹⁷³ Karena permasalahan ini tidak terjadi di masa Rasulullah, maka perlu adanya istimbath

¹⁷³ Majalah Keluarga Sakinah, No. 446/XXX/VII/2009, hlm. 27.

hukum. Istimbath hukum yang relevan dengan situasi dan kondisi adalah dengan metode *Istihsan*.

2) *Istihsan* bersifat progresif .

Kepergesifan *Istihsan* sebagai metode *istinbath* hukum adalah karena *Istihsan* bergerak maju, contoh:

- (1) Akad salam, menurut hukum jual beli, maka harus berwujud beserta sifat-sifatnya, sedangkan akad salam adalah akad jual beli, yang barangnya belum berwujud, hanya pemesan memberikan karakterkarakter barang yang dipesan. Ini tidak boleh dalam hukum qiyas, dalam *Istihsan* boleh. Bolehnya menurut *Istihsan* karena hidup di zaman sekarang telah berubah, seiring dengan zaman juga gaya hidup manusia atau disebut budaya juga telah berubah, maka sesuai dengan hukum responsif, hukum harus mampu mengadopsi terhadap problematika sosial.
- (2) Akad Sirkah kerja, seorang pemborong bila akan mengerjakan gedung, jembatan, jalan, baik dengan borongan atau hitungan hari. Untuk mengukur sejauhmana kemampuan orang (tenaga) dalam satu hari itu ada perbedaan di antara manusia satu dengan yang lain.

Untuk menetapkan kepastian hukum boleh atau tidaknya dalam bayaran (baik borongan atau harian) maka diperlukan metode baru yaitu *Istihsan*. Metode *Istihsan* adalah dilandasi dengan nilai-nilai kebaikan, suatu kebaikan dapat diterima oleh akal bilamana perbuatan, atau keputusan itu mengandung nilai manfaat (kebaikan) baik diri atau orang lain, serta kebaikan menurut agama.¹⁷⁴ Sebagai

¹⁷⁴ Hudori Bik, 1988, *Ushul Fiqih*, Beirut: Darul Fikri, hlm. 34-35.

ilustrasi adalah perilaku sahabat Umar, beliau telah membentuk baitul mal, dan juga mencatat harta benda para pegawainya.¹⁷⁵

Perilaku Umar tersebut tidak ada dalam perintah Al-Qur'an dan hadits, tetapi mempunyai tujuan yang sama yaitu untuk melindungi harta dan jiwa manusia dari kerapuhan iman sehingga tidak menumbuhkan kerakusan. Dengan ilustrasi tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa *Istihsan* dapat dijadikan sebagai metode istinbath hukum mempunyai kekuatan. Namun demikian karena imam Abu Hanifah tidak mencantumkan konsep dasar yang terperinci, dan batasan-batasan bagi pengguna *Istihsan* maka *Istihsan* dapat mengalami kelemahan.

Istihsan sebagai sebuah metode hukum memiliki kekuatan sebagai berikut:

- 1) *Istihsan* bersifat responsif, karena *istihsan* menciptakan, menetapkan hukum baru yang diorientasikan dengan nilai-nilai intifaiyah (urgensitas) seperti pembolehan mengambil upah, bayaran bagi pengguna kamar mandi. Sebab tanpa ada uang ganti, untuk kebersihannya adalah memerlukan biaya.
- 2) *Istihsan* bersifat progresif. Keprogresifan *istihsan* sebagai metode istinbath hukum adalah karena *istihsan* bergerak maju. Misalnya akad salam dalam hukum yang harus berwujud beserta sifat-sifatnya. Akad salam merupakan akad jual beli, yang barangnya belum berwujud, dan hanya pemesan memberikan karakterkarakter barang yang dipesan. Hal ini tidak boleh dalam hukum qiyas, dan dalam *istihsan* boleh. Bolehnya menurut *istihsan* karena hidup di zaman sekarang telah berubah, seiring dengan zaman juga gaya hidup manusia atau disebut budaya juga telah berubah, maka sesuai dengan hukum

¹⁷⁵ Jalaluddin Assuyuthi, t.th., *Tarikh Khulafau*, Beirut: Dar Al-Fikr, hlm. 128.

responsif, hukum harus mampu mengadopsi terhadap problematika sosial. Selain akad salam, juga ada akad sirkah kerja, misalnya seorang pemborong bila akan mengerjakan gedung, jembatan, jalan, baik dengan cara borongan atau hitungan hari. Untuk mengukur sejauhmana kemampuan orang (tenaga) dalam satu hari itu ada perbedaan di antara manusia satu dengan yang lain. Maka dari itu untuk menetapkan kepastian hukum boleh atau tidaknya dalam bayaran (baik borongan atau harian) maka diperlukan metode baru yaitu istihsan.

Adapun kelemahan-kelemahan *Istihsan* dapat dilihat seperti di bawah ini:

1) Kelemahan pada konsepsi dasar

(1) Konsepsi Al-Qur'an

Pada ayat Al-Qur'an yang diambil dasar hukum *Istihsan* bukan kalimat perintah berbuat ihsan, tetapi ayat yang menerangkan tentang orang yang mengikuti ucapan yang baik maka akan menjadi baik (Az-Zumar [8]: 55). Seharusnya Al-Qashas: 77 juga ditempatkan sebagai dasar berbuat ihsan atau *Istihsan*.

(2) Konsep dasar Hadits

Hadits yang digunakan adalah hadits belum terperinci, padahal ada hadits yang terperinci. Hadits, berikut :

مَا رَأَاهُ الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ

Adalah hadits yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad dalam kitab As-sunnah tetapi tidak ada dalam kitab musnad. Kata almuslimun tidak diterangkan secara rinci, muslim yang mana? Padahal (kata) muslim itu

masih *nakirah* ada muslim yang bodoh/awam ada muslim yang pandai /alim dan ada juga yang khas. Berkaitan dengan hadits di atas tentang kata *المُسْلِمُونَ* ada hadits yang lebih rinci tentang definisi al-muslim yaitu melalui hadits yang disanadkan dari Ibnu Umar sebagai berikut:

عن ابن عمر قال , قال رسول الله المسلم من سلم المسلم من لسانه و يده.... (رواه البخاري و البدي)

“Orang muslim adalah orang yang menjadi selamat orang muslim orang lain dari ucapannya dan kekuasaannya.” (Riwayat Bukhari dan Badawi).¹⁷⁶

Imam Syafi'i menentang berat seperti terlihat dalam kitab *Risalah, Al'Um*, beliau mengatakan :

الإستحسان تلذذ و لو جار لإحد لإستحسان في الدين لجاز لأهل العقول من غير أهل العلم.¹⁷⁷

Kalau dibolehkan seseorang melakukan *Istihsan* dalam agama maka seluruh makhluk berakal boleh melakukan *Istihsan* tanpa dengan ilmu. Maka dari itu *Istihsan* boleh dilakukan hanya orang tertentu, orang muslim yang mempunyai karakter tertentu.

2) Tidak ada batasan bagi otoritas pengguna hadits

Istihsan berangkat dari dunia akliyah mulai dari pemikiran-pemikiran yang dalam dan perenungan, perbandingannya adalah seperti ilmu filsafat ia selalu menggunakan akal yang cerdas, teliti dan hati-hati. Dengan demikian ilmu filsafat tidak boleh dipelajari oleh semua manusia, Imam ibn Sholahi dan

¹⁷⁶ Jalaluddin Ibnu Abdurrahman Ibnu Abi Bakar, Assuyuti, t.th., *Jamusshohor*, Jilid 2, Bandung: Al-Ma'arif, hlm. 187.

¹⁷⁷ Moh, Ibnu Ali Assyaukani, t.th., *At-Tibyan fi Ulumul Qur'an*, Indonesia: Darul Ihyail Kutub, hlm. 401.

Imam Nawawi melarang untuk mempelajari ilmu filsafat, akan tetapi Imam Al-Ghazali dan yang lain membolehkannya, karena filsafat dapat membantu dalam memahami nash Al-Qur'an dan sunnah.¹⁷⁸

Maka *Istihsan* hanya boleh dilakukan oleh orang yang berilmu dan sholeh.¹⁷⁹ Jika *Istihsan* dilakukan oleh orang yang mempunyai cakupan ilmu yang luas dan akhlak yang mulia maka *Istihsan* tetap eksis sebagai metode istimbath hukum yang mampu beradabtabel dengan segala ruang dan waktu. Karena *Istihsan* dapat merespon problematika kehidupan dan bergerak ke depan (progresif). Hal ini diperkuat oleh perilaku para sahabat Nabi, misal Abu Bakar, Umar, Zaid bin Tsabit yang sepakat mengumpulkan nash-nash Al-Qur'an. Yang mana perbuatan itu tidak diperintah oleh Allah dan hadits, akan tetapi kebaikan dan manfaatnya telah ada dan terwujud sampai dunia kontemporer ini.

Oleh demikian *Istihsan* pada dasarnya telah diaplikasikan sejak kehidupan para sahabat.¹⁸⁰ Di sinilah *Istihsan* terlihat keprogresivitasnya, dengan demikian amat penting sekali menumbuhkan dan mengembangkan kreasi-kreasi berpikir dan bertindak yang mempunyai nilai tahsini dan intifa' (urgensif). Maka bagi ulama' yang mendukung tentang kebolehan *Istihsan* sebagai dalil hukum, mengatakan bahwa *Istihsan* adalah untuk meninggalkan kesulitan dan menuju untuk mencari kemudahan.¹⁸¹

¹⁷⁸ *Ibid.*

¹⁷⁹ Ahmad Damanhuri, t.th., *Idohul Mubham*, Semarang: Toha Putra, hlm. 5.

¹⁸⁰ Al-Hafidz Jalaludin Assuyuthi, t.th., *Tarikh Khulafaurrosyidin*, Beirut: Darul Kutub Al-Ilmiyah, hm. 68.

¹⁸¹ Wahbah Zuhaili, 2001, *Ushulil Fiqhi al-Islam*, Juz 2, Beirut: Jaimah Dimisqi, hlm. 74-75.

Di samping itu bila otoriter pengguna *Istihsan* tidak dibatasi maka akan terjadi kerancuan di dalam pemahaman teks Al-Qur'an dan hadits selanjutnya misunderstanding akan muncul di sana-sini, akibatnya muncul aliran liberalis dalam agama Islam itu sendiri.

Pada dasarnya *Istihsan* adalah metode istimbath hukum yang berangkat dari kekuatan berpikir logis, dalam mengaplikasikan hukum Islam yang belum termaktub secara rinci dalam Al-Qur'an, hadits, tetapi makna secara umum sudah tersirat di dalamnya (terkandung dalam nash yang mujmal) atau belum ada sama sekali. Oleh karena itu *Istihsan* bekerja dalam rangka merespons fenomena sosial (sehingga *Istihsan* bersifat responsif dan sosiologis), dan *Istihsan* bergerak ke arah yang lebih maju seiring dengan akselerasi kebudayaan masyarakat dan perubahan zaman, maka dari itu *Istihsan* bersifat progresif.

1.7 Kerangka Pemikiran

Kerangka pemikiran merupakan dasar pemikiran dalam penelitian yang disusun dari dasar fakta-fakta, observasi, dan kajian kepustakaan. Itulah sebabnya, saat menulis dan membuat penelitian, seseorang harus menyiapkan kerangka pemikiran. Kerangka pemikiran membantu peneliti menentukan teori, konsep-konsep, hingga dalil yang nantinya dijadikan dasar penelitian. Dalam kerangka pemikiran terdapat variabel-variabel yang menjelaskan permasalahan yang sedang diteliti sehingga berguna untuk menjawab permasalahan yang sedang dibahas.

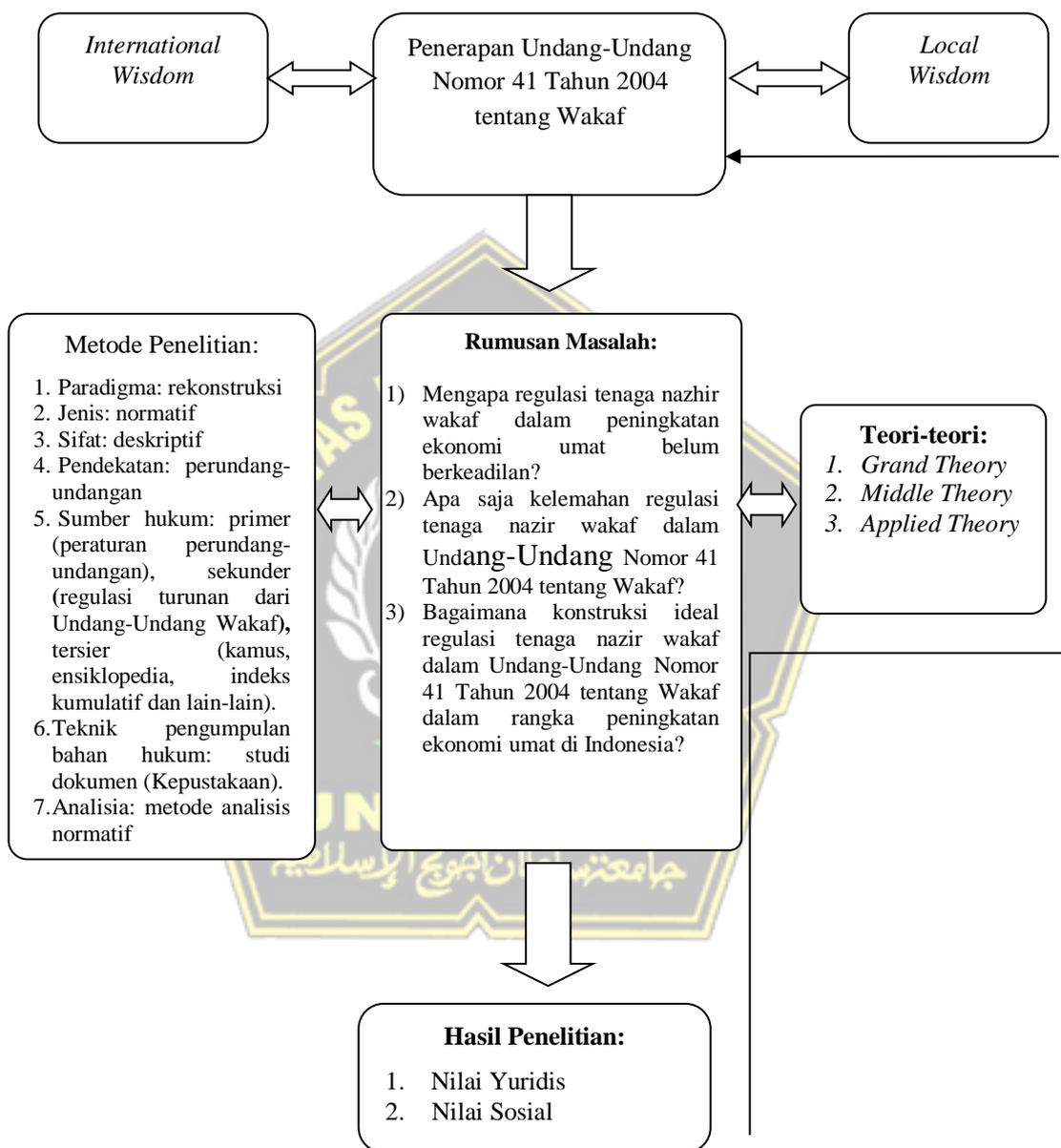
Secara sistematis kerangka pemikiran penelitian yang mendasari disertasi ini berangkat dari keberadaan wakaf uang yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, di mana implementasi ketentuan-ketentuannya masih

jauh dari harapan pembentukan undang-undang tersebut yaitu terwujudnya kesejahteraan masyarakat. Undang-Undang Wakaf yang juga merupakan cerminan dari kebijakan lokal, dan tidak dibisa pula dipisahkan dari kebijakan-kebijakan internasional, dalam arti bahwa penerapan wakaf juga diregulasikan di Negara-negara lain, maka hal tersebut tentu berimplikasi terhadap perumusan dan pelaksanaan regulasi wakaf uang tersebut.

Dalam pelaksanaannya, terdapat problematika sosial yang lekat pada ketentuan wakaf uang tersebut, di antaranya adalah permasalahan filosofi dan ideology atau paham dari sebagian umat muslim itu sendiri. Selain itu, ada kendala teknis yang menjadikan aturan wakaf uang tersebut tidak dapat berjalan dengan baik, salah satunya adalah eksistensi, profesionalisme dan akuntabilitas *Nazhir*. Dan dari permasalahan inilah, promovendus menyusun kerangka penelitian di mana undang-undang tersebut seyogyanya direkonstruksi, dengan jalan merumuskan masalah yang relefan, yang kemudian dibahas, digali dan dikaji dengan dibantu kerangka teoritis dan juga pemilihan metode penelitian yang tepat, sehingga pada akhirnya menghasilkan suatu konsep atau pandangan baru tentang hukum wakaf uang. Konsep dan/atau pandangan tersebut tentunya dapat berbentuk dalam nilai-nilai atau norma-norma, baik itu secara yuridis maupun secara sosial, yang kemudian dapat dijadikan rekomendasi dalam rekonstruksi aturan wakaf uang tersebut.

Untuk mempermudah pemahaman tentang kerangka pemikiran ini, promovendus ilustrasikan dalam bentuk skema di bawah ini, yaitu:

SKEMA KERANGKA PEMIKIRAN



1.8 Metode Penelitian

Metode penelitian ini merupakan rangkaian langkah-langkah yang dilakukan secara berencana dan sistematis guna mendapatkan suatu pemecahan

terhadap masalah yang diajukan, sedangkan metodologi penelitian adalah prosedur atau cara yang digunakan dalam suatu penelitian.

Selanjutnya ada beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam menentukan metode penelitian ini adalah adanya kesesuaian antara masalah dengan metode yang akan dipergunakan dalam penelitian yang tetap untuk hal yang akan diteliti. Dalam hal ini promovenus akan menguraikannya sebagai berikut:

1.8.1 Paradigma Penelitian

Paradigma adalah representasi yang menggambarkan tentang alam semesta. Sifat alam semesta adalah tempat individu-individu berada di dalamnya, dan ada jarak hubungan yang mungkin pada alam semesta dengan bagian-bagiannya. Guba dan Lincoln mengklasifikasikan paradigma menjadi empat, yaitu: *positivism*, *post positivism*, *critical theory*, dan *constructivism*. Keempat paradigma tersebut adalah perkembangan dari dua paradigma besar yaitu *positivism* yang menggunakan pendekatan kuantitatif sebagai dasar pencarian kebenaran dan *constructivism* yang menggunakan pendekatan kualitatif.¹⁸²

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian tersebut di atas, paradigma yang akan promovenus gunakan dalam penelitian ini adalah paradigma *constructivism*. Paradigma *constructivism* menekankan pada pengetahuan yang didapat dari pengalaman atau penelitian yang kemudian dikonstruksikan sejauh pengalaman atau penelitian yang dimilikinya. Proses konstruksi ini akan berjalan terus menerus karena ditemukannya suatu paham baru, yang kemudian dijadikan

¹⁸² Abbas Tashakkori and Charles Teddlie, 1998, *Mixed Methodology. Combining Qualitative and Quantitative Approaches*, Applied Social Research Methods Series Volume 46, London: Sage Publications, hlm. 3-4.

landasan untuk merumuskan suatu sistem atau regulasi berupa perundang-undangan yang dapat diterapkan dalam kehidupan sehari-hari.

Selain itu, paradigma *constructivism* dapat dipahami sebagai suatu paradigma di mana kebenaran suatu realitas dilihat sebagai hasil konstruksi sosial bersifat relatif. Paradigma *constructivism* ini berada dalam perspektif interpretative (penafsiran) yang terbagi dalam 3 (tiga) jenis, yaitu: interkasi simbolik, fenomenologis, dan *hermeneutic*.

1.8.2 Jenis Penelitian

Disertasi yang disusun oleh promovendus ini merupakan jenis penelitian hukum normatif. Menurut Peter Mahmud Marzuki bahwa penelitian hukum normatif adalah "suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi".¹⁸³

Berkaitan dengan hal tersebut, maka penelitian disertasi ini juga merupakan penelitian kepustakaan yang menggunakan 3 (tiga) bahan hukum yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier, karena penelitian ini memerlukan bahan hukum-bahan hukum karena akan berfungsi untuk melengkapi dan menunjang bahan hukum dalam penelitian kepustakaan. Menurut Soerjono Sukanto metode penelitian hukum normatif atau metode penelitian hukum kepustakaan adalah metode atau cara yang dipergunakan di dalam penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang ada.¹⁸⁴

¹⁸³ Peter Mahmud Marzuki, 2022, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, hlm. 35.

¹⁸⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2009, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, Cetakan ke-11, hlm. 13–14.

1.8.3 Sifat Penelitian

Sifat penelitian yang promovendus gunakan adalah penelitian yang bersifat deskriptif. Penelitian deskriptif adalah suatu penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan data yang seteliti mungkin dengan manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya, serta hanya menjelaskan keadaan objek masalahnya tanpa bermaksud mengambil kesimpulan yang berlaku umum.¹⁸⁵

Selanjutnya yang dimaksud dengan penelitian diskriptif analitis, yaitu analisis data yang dilakukan tidak keluar dari lingkup permasalahan dan berdasarkan teori atau konsep yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data atau menunjukkan komparasi atau hubungan seperangkat data dengan seperangkat data yang lain.¹⁸⁶

1.8.4 Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian ini promovendus menggunakan jenis pendekatan perundang-undangan, yang menurut Peter Mahmud Marzuki¹⁸⁷ Pendekatan Undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Kemudian penelitian ini juga dilakukan dengan pendekatan yuridis normatif, yaitu pendekatan yang menggunakan konsepsi *legis positivis*. Konsepsi ini memandang hukum sebagai suatu sistem normatif yang bersifat mandiri, tertutup dan terlepas dari kehidupan masyarakat yang nyata.¹⁸⁸

¹⁸⁵ Soerjono Soekanto, 1981, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, hlm. 10.

¹⁸⁶ Bambang Sunggono, 1997, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 38.

¹⁸⁷ Peter Mahmud Marzuki, 2022, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, hlm. 93.

¹⁸⁸ Ronny Hanitijo Soemitro, 1988, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 13-14.

1.8.5 Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian pada umumnya dibedakan antara data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat dan dari bahan-bahan pustaka. Yang diperoleh langsung dari masyarakat dinamakan data primer (atau data dasar), sedangkan yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka lazimnya dinamakan data sekunder.¹⁸⁹

Data dalam penulisan ini adalah data sekunder atau bahan hukum, yaitu bahan pustaka yang mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku perpustakaan, peraturan perundang-undangan, karya ilmiah, artikel, serta dokumen yang berkaitan dengan penelitian. Bahan hukum sekunder tersebut mencakup tiga bagian, yaitu:¹⁹⁰

1.8.5.1 Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer Menurut Mukti Fajar dan Yulianto Achmad¹⁹¹ ”bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas, yaitu merupakan hasil dari tindakan atau kegiatan yang dilakukan oleh lembaga yang berwenang untuk itu”. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat. Bahan hukum primer dalam penelitian ini merupakan peraturan perundang-undangan tentang wakaf yaitu Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf.

1.8.5.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang dapat memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder dapat berupa: regulasi turunan dari

¹⁸⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2011, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 12.

¹⁹⁰ *Ibid*, hlm. 13.

¹⁹¹ Mukti Fajar dan Yulianto Achmad. *Op. cit.* hlm. 192.

Undang-Undang Wakaf seperti Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, kemudian juga buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum; karya tulis hukum atau pandangan Ahli hukum yang termuat dalam media masa dan Internet.

1.8.5.3 Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap hukum primer dan sekunder; contohnya adalah kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif dan seterusnya.

1.8.6 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Dalam pengumpulan bahan hukum selalu diupayakan sebanyak mungkin bahan yang berkaitan dengan masalah penelitian. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Mukti Fajar dan Yulianto Achmad,¹⁹² bahwa "teknik pengumpulan bahan dalam penelitian hukum normatif dilakukan dengan studi pustaka terhadap bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, maupun bahan hukum tersier

Untuk menjawab permasalahan penelitian ini, promovendus melakukan pengumpulan bahan hukum melalui studi dokumen (studi kepustakaan) meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yakni dengan cara melakukan inventarisasi dan identifikasi terhadap sejumlah peraturan perundang-undangan, dokumen hukum, catatan hukum, hasil-hasil karya ilmiah dan bahan bacaan/literatur yang berasal dari ilmu pengetahuan hukum dalam

¹⁹² *Ibid*, hlm. 160.

bentuk buku, artikel, jurnal dan hasil penelitian yang ada kaitannya dengan penelitian disertasi.

1.8.7 Analisis Bahan Hukum

Setelah bahan hukum dikumpulkan dengan lengkap, tahap berikutnya promovendus mengolah dan menganalisis bahan hukum tersebut. Dalam menganalisis bahan hukum, promovendus menggunakan metode analisis normatif dengan cara menginterpretasikan dan mendiskusikan bahan hukum hasil penelitian berdasarkan pada pengertian hukum, norma hukum, teori-teori hukum serta doktrin yang berkaitan dengan pokok permasalahan penelitian disertasi ini. Norma hukum digunakan sebagai premis mayor, kemudian dikorelasikan dengan fakta-fakta yang relevan yang dipakai sebagai premis minor dan melalui proses silogisme akan diperoleh kesimpulan atau konklusi terhadap permasalahan penelitian.

1.9 Orisinalitas Penelitian

Penelitian disertasi yang berjudul “REKONSTRUKSI REGULASI NAZIR WAKAF DALAM RANGKA PENINGKATAN EKONOMI UMAT” adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (sarjana, magister, ataupun doكتور) pada Fakultas Hukum baik di dalam maupun di luar Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA),

Promovendus berusaha melacak, beberapa penelitian terdahulu yang berkaitan dengan judul penelitian dan dapat dijadikan dasar orisinalitas penelitian yang akan Promovendus lakukan, sebagai berikut:

- 1) Annisa Syafaria (2020) *PERAN NAZIR DALAM PENGELOLAAN WAKAF PRODUKTIF*. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Majelis Wakaf dan Kehartabendaan PDM Kabupaten Bogor telah menjalankan peran dan fungsinya sebagai nazir wakaf, namun dalam pelaksanaannya belum optimal. Peran yang dilakukan diantaranya adalah inovasi produk wakaf yang bernilai aset tinggi dan memanfaatkan hasil pengelolaan. Adapun tantangan yang dihadapi diantaranya yaitu PDM Kabupaten Bogor belum mampu menjangkau sektor ekonomis dalam melakukan pengelolaan wakaf, masih adanya tanah wakaf yang dikelola bukan atas nama PDM Kabupaten Bogor, kurangnya pengawasan terhadap aset tanah wakaf, dan lemahnya manajemen administrasi tanah wakaf.
- 2) Istiqomah Sholihah Indah Syafitri (2019), *KOMPETENSI NAZHIR DALAM PENGELOLAAN WAKAF (STUDI KASUS BADAN WAKAF AL-QUR'AN PURWOKERTO)*. Hasil penelitian diperoleh bahwa seorang nazhir harus memiliki kompetensi standar dalam pengelolaannya, yaitu: beriman, bertaqwa, berilmu, berakhlak, berjiwa sosial, amanah, dan mampu mengendalikan teknologi. Adanya keterbatasan sumber daya manusia menyebabkan dana wakaf belum dapat dimanfaatkan secara optimal, salah satu penyebabnya adalah masih banyak nazhir yang merangkap jabatan pada Badan Wakaf Al-Qur'an Purwokerto. Sehingga seorang nazhir sangat perlu meningkatkan kinerja profesional dalam mengelola dana wakaf agar dapat dimanfaatkan secara efektif dan efisien.

- 3) Anohib (2018) EFEKTIVITAS TUGAS NAZHIR DALAM PENGELOLAAN TANAH WAKAF DI KOTA BENGKULU. Dari hasil penelitian ditemukan bahwa pengelolaan tanah wakaf oleh nazhir belum efektif, karena jumlahnya yang masih sedikit, sedangkan potensi yang seharusnya bisa dimanfaatkan banyak. Ini tampak dari 21 masjid yang diteliti, baru 6 masjid yang telah mempunyai pengelolaan [Persentase 28,57% (6 dari 21)]. Pengelolaan tanah wakaf oleh nazhir juga belum efektif dari segi bidang pengelolaannya, karena belum ada pengelolaan lain selain bidang pendidikan, padahal pengelolaan tanah wakaf juga bisa dikelola dalam bidang ekonomi dan kesehatan sesuai dengan potensi tanah wakaf tersebut.
- 4) Galuh Setyo Wigati (2017), PERAN NADZIR DALAM PENGELOLAAN WAKAF DI YAYASAN PONDOK PESANTREN AL-ISHLAH SUKADAMAI NATAR LAMPUNG SELATAN. Penelitian ini dapat disimpulkan bahwa peran Nadzir wakaf di Yayasan Pondok Pesantren Al-Ishlah Sukadamai Natar Lampung Selatan masih belum optimal, karena cara kerja Nadzir masih seadanya saja belum mengikuti peraturan Perundang-Undangan tentang wakaf yang sudah ada. Tanggung jawab yang seharusnya menjadi kewajiban Nadzir masih ada yang belum dilakukan seperti tidak membuat laporan secara berkala yang harusnya dilaporkan kepada Kepala KUA setempat, tidak adanya masa bakti Nadzir dan kosongnya Nadzir sampai saat ini dari sejak meninggalnya Nadzir pada tahun 2006 lalu.

1.10 Sistematika Penulisan Disertasi

Untuk menjelaskan gambaran umum mengenai penelitian disertasi ini, maka Promovendus menyusun sistematika penulisan sebagai berikut:

Bab pertama, merupakan pendahuluan yang berisi terdiri dari beberapa sub bab yaitu tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, kerangka konseptual, kerangka teori, kerangka pemikiran, orisinalitas penelitian dan sistematika penulisan.

Kemudian bab kedua, menguraikan tinjauan pustaka yang menguraikan tentang wakaf di mana pembahasan ini terdiri beberapa bahasan, yaitu: pengertian wakaf, dasar hukum wakaf, manfaat dan tujuan wakaf, potensi wakaf, pengelolaan wakaf, pemanfaatan wakaf, strategi pengelolaan wakaf dan peluang pengelolaan dan pemberdayaan wakaf.

Bab ketiga menguraikan permasalahan penelitian pertama yang berkaitan dengan sebab mengapa regulasi tenaga nazhir wakaf dalam peningkatan ekonomi umat sekarang belum berkeadilan.

Bab keempat menguraikan permasalahan penelitian kedua yang berkaitan dengan kelemahan-kelemahan regulasi tenaga nazir wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Bab kelima menguraikan permasalahan penelitian ketiga yang berkaitan dengan rumusan regulasi ideal tenaga nazir wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dalam rangka peningkatan ekonomi umat di Indonesia

Adapun bab kelima, merumuskan konstruksi ideal Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf khususnya yang berkaitan dengan keberadaan tenaga Nazhir sehingga keberadaan tenaga dapat membawa wakaf menuju kegunaannya yang berkeadilan guna peningkatan ekonomi umat. .

Terakhir adalah bab keenam yaitu Penutup. Pada bab ini dideskripsikan mengenai simpulan penyusun dari hasil analisis pembahasan, implikasinya dan saran-saran yang dipandang perlu.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian Wakaf

Rumusan mengenai wakaf menurut para ahli fikih berbeda-beda. Disebabkan oleh perbedaan tersebut, maka berbeda pula dalam memandang hakikat wakaf itu sendiri. Berikut adalah berbagai pandangan mengenai wakaf berdasarkan istilah di antaranya:

Menurut Abu Hanifah

Wakaf adalah menahan suatu benda yang menurut hukum tetap berada pada wakif agar dapat dimanfaatkan manfaatnya untuk kebaikan. Berdasarkan definisi tersebut, kepemilikan harta benda wakaf tidak dapat dipisahkan dari wakif, bahkan ia dibenarkan untuk menariknya kembali dan ia boleh menjualnya. Jika wakif meninggal dunia, harta tersebut menjadi warisan bagi ahli warisnya. Jadi yang muncul dari wakaf hanyalah “menyumbang manfaat”. Oleh karena itu mazhab Hanafi mendefinisikan wakaf sebagai: “Tidak mengambil tindakan terhadap suatu benda, yang berstatus tetap sebagai harta, dengan memberikan manfaatnya kepada pihak (sosial) yang dermawan, baik sekarang maupun di masa yang akan datang”

Mazhab Maliki berpendapat bahwa wakaf tidak melepaskan harta wakaf dari kepemilikan wakif, tetapi wakaf menghalangi wakif untuk melakukan tindakan yang dapat melepaskan kepemilikannya atas harta tersebut kepada orang lain dan wakif wajib memberikan manfaat dalam amal dan tidak dapat menarik wakaf. Perbuatan wakif tersebut menjadikan hartanya digunakan oleh mustahiq (penerima wakaf), padahal yang dimilikinya berupa upah, atau menjadikan hasilnya digunakan sebagai wakaf uang. Wakaf dilakukan dengan mengucapkan lafadz wakaf untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan keinginan pemiliknya. Dengan kata lain, pemilik harta menahan benda itu untuk digunakan dalam kepemilikan,

tetapi memperbolehkan penggunaan harta hasil untuk tujuan yang baik, yaitu memberi manfaat benda secara alami selama itu tetap menjadi milik wakif. Wakaf tersebut berlaku untuk jangka waktu tertentu, oleh karena itu tidak diwajibkan sebagai wakaf yang bersifat tetap (selamanya).

Sementara itu Syafi'i dan Ahmad berpendapat bahwa wakaf adalah merebut harta wakaf dari kepemilikan wakif, setelah menyelesaikan prosedur wakaf. Waqif tidak boleh melakukan sesuatu terhadap harta benda wakaf, seperti memperlakukan pemiliknya dengan cara kepemilikan kepada orang lain, baik dengan cara ditukar atau tidak. Jika wakif adalah wakaf, harta yang dihibahkan tidak dapat diwariskan kepada ahli waris. Waqif menyalurkan manfaat harta yang dihibahkan kepada mauquf'alaih (orang yang diberi wakaf) sebagai sedekah yang mengikat, dimana wakif tidak dapat melarang wakaf tersebut. Jika wakif melarangnya, maka Qadli berhak memaksanya untuk memberikannya kepada mauquf'alaih. Oleh karena itu mazhab Syafi'i mendefinisikan wakaf sebagai: "tidak melakukan perbuatan terhadap suatu benda, yang berstatus milik Allah SWT,

Secara umum wakaf berasal dari *waqf* yang berarti *radiah* (terkembalikan), *al-tahbis* (tertahan), *al-tabsil* (tertawan), dan *al-man'u* (mencegah). Kata waqaf sendiri berasal dari kata kerja yaitu *waqafa* (*fi'il madhi*), *yaqifu* (*fi'il mudhari'*), *waqfan* (*isim mashdar*) yang berarti berhenti atau berdiri dan menahan.¹⁹³ Wakaf pada *lughat* adalah menahan atau mengekang harta, seperti saya mewaqafkan harta binatang ternak saya ini, dan pada syarah di sisi abu hanifah adalah penetapan atau

¹⁹³ Adijani Al-Alabij, 1989, *Perwaqafan Tanah di Indonesia*, Jakarta: PT. Rajawali Pers, hlm. 23.

menahan harta atas kepemilikan si waqif itu, dan sedangkan yang diambil itu manfaatnya.¹⁹⁴

Dalam sebuah riwayat Nabi Muhammad SAW, bersabda:

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمر فيها فقال: يا رسول الله أصبت أرضا بخيبر لم أصب مضافاً قط هو أنفسي عندي منه فما تأمرني به. فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم, إن شئت حبست أصلها وتصدقته بها فتصدق بها عمر, أنها لاتباع ولا توهب ولا تورث. قال وتصدق بها في الفقراء وفي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف لاجنح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول مالا (متفق عليه) واللفظ لمسلم وفي رواية للبخاري: تصدق بأصلها لا يباع ولا يوهب ولكن ينفق ثمره.

Artinya: *“Dari Ibnu Umar RA. berkata, bahwa sahabat Umar RA memperoleh sebidang tanah di Khaibar, kemudian menghadap kepada Rasulullah untuk mohon petunjuk. Umar berkata: Ya Rasulullah! Saya mendapatkan sebidang tanah di Khaibar, saya belum pernah mendapatkan harta sebaik itu, maka apakah yang engkau perintahkan kepadaku? Rasulullah bersabda: bila kau suka, kau tahan tanah itu dan engkau shodaqohkan. Kemudian Umar melakukan shodaqah, tidak dijual, tidak diwarisi dan tidak juga dihibahkan. Berkata Ibnu Umar: Umar menyedekahkan kepada orang-orang fakir, kaum kerabat, budak belian, sabilillah, ibnu sabil dan tamu. Dan tidak dilarang bagi yang menguasai tanah wakaf itu (pengurusnya) makan dari hasilnya dengan cara yang baik dengan tidak*

¹⁹⁴ Syaikh Al-Islamu Burhanuddin Ali Bin Abi Bakri Al Murginani, 1995, *Fathu Al-Qadir*, Libanon: Darul kitab Al-Ilmi'ah, hlm. 189-190.

bermaksud menumpuk harta” (*Muttafaq ‘Alaih*) susunan matan tersebut menurut riwayat Muslim. Dalam riwayat al-Bukhari: Beliau sedekahkan pokoknya, tidak dijual dan tidak dihibahkan, tetapi diinfakkan hasilnya.¹⁹⁵

Dengan berdasarkan hadits tersebut di atas, wakaf dalam istilah syara’ didefinisikan oleh para ulama adalah sebagai berikut:¹⁹⁶

(1) Muhammad al-Syarbini al-kitab berpendapat bahwa waqaf ialah:

حبس مال يمكن الإنتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في
رقبته على مصرف مباح موجود

Artinya: “Penahanan harta yang mungkin untuk dimanfaatkan disertai dengan kekalnya zat benda dengan memutuskan (memotong) pengelolaan dalam penjagaannya atas pengelola yang dibolehkan adanya”.

(2) Iman Taqiy al-Din Abi Bakr bin Muhammad al-Husaeni dalam kitab *kifayatul al-Akhyar* berpendapat bahwa yang dimaksud dengan wakaf adalah:

ممنوعٌ من التصرف في عينه و تصرف منافع في البر تقرباً
إلى الله تعالى

Artinya: Penahanan harta yang dapat untuk dimanfaatkan dengan kekalnya benda (zatnya), dilarang untuk digolongkan zatnya dan dikelola manfaatnya dalam kebaikan untuk mendekatkan diri kepada Allah SWT.

(3) Ahmad Azhar Basyir berpendapat bahwa yang dimaksud dengan wakaf adalah menahan harta yang dapat diambil manfaatnya tidak musnah seketika, dan

¹⁹⁵ As-Shan’ani, alih bahasa Drs. Abu Bakar Muhammad, 1995, *Subulus Salam III*, Surabaya: Al-Ikhlash, hlm. 315.

¹⁹⁶ Ahmad Azhar Basyir, 1987, *Wakaf; Izarah dan Syirkah*, Bandung: PT. Al Ma’rifat, hlm. 5.

untuk penggunaan yang dibolehkan, serta dimaksudkan dalam mendekatkan diri kepada Allah SWT.

Wakaf dalam pelaksanaannya dapat dilaksanakan secara produktif. Wakaf produktif adalah harta benda atau pokok tetap yang diwakafkan untuk dipergunakan dalam kegiatan produksi dan hasilnya di salurkan sesuai dengan tujuan wakaf. Seperti wakaf tanah untuk digunakan bercocok tanam, mata air untuk diambil airnya dan lain- lain.¹⁹⁷ Saat ini telah disepakati oleh para ulama' bahwa salah satu bentuk wakaf produktif dapat berupa uang tunai.

Dalam konteks wakaf uang, secara umum defenisi wakaf uang adalah penyerahan hak milik berupa uang tunai kepada seseorang atau nadzir dengan ketentuan bahwa hasil atau manfaatnya digunakan untuk hal-hal yang sesuai dengan ajaran syariat Islam dengan tidak mengurangi ataupun menghilangkan jumlah pokoknya.¹⁹⁸ Sedangkan menurut MUI, Wakaf Uang (*Cash Wakaf/Waqf al-Nuqud*) adalah wakaf yang dilakukan seseorang, kelompok orang, lembaga atau badan hukum dalam bentuk uang tunai.¹⁹⁹ Wahbah Az- Zuhaili juga mengungkapkan bahwa madzhab hanafi membolehkan wakaf tunai karena sudah banyak dilakukan di kalangan masyarakat. Madzhab hanafi memang berpendapat bahwa hukum yang ditetapkan berdasarkan adat kebiasaan mempunyai kekuatan yang sama dengan hukum yang ditetapkan berdasarkan nash (teks).

¹⁹⁷ Mundzir Qahar, 2005, *Manajemen Wakaf Produktif*, Jakarta: PT Khalifa, hlm. 5.

¹⁹⁸ Biro Perbankan Syari'ah BI, 2006, *Peranan Perbankan Syari'ah dalam Wakaf Tunai (Sebuah Kajian Konseptual) dalam WAKAF TUNAI Inovasi Finansial Islam*, Jakarta: PSTTI-UI, hlm. 97.

¹⁹⁹ Keputusan Fatwa MUI (tentang wakaf uang) pada tanggal 11 Mei 2002.

Dasar argumentasi madzhab hanafi adalah hadist yang diriwayatkan oleh Abdullah bin Mas'ud r.a., yaitu:

مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ سَيِّئٌ

Artinya: “apa yang dipandang baik oleh kaum muslimin, maka dalam pandangan Allah adalah baik, dan apa yang dipandang buruk oleh kaum muslimin maka dalam pandangan Allah pun buruk”.²⁰⁰

Cara melakukan wakaf uang menurut madzhab hanafi ialah dengan menjadikannya modal usaha dengan cara mudharabah. Sedangkan keuntungannya disedekahkan kepada pihak wakaf. Ibn Abidin, mengemukakan bahwa wakaf tunai yang dikatakan merupakan kebiasaan yang berlaku dimasyarakat adalah kebiasaan yang berlaku di wilayah romawi, sedangkan di negeri lain wakaf tunai bukan merupakan kebiasaan. Karena itu Ibn Abidin berpandangan bahwa wakaf tunai tidak boleh atau tidak sah. Yang juga berpandangan bahwa wakaf tunai tidak boleh adalah madzhab Syafi'i. Menurut al-bakri, madzhab Syafi'i tidak membolehkan wakaf tunai, karena dirham dan dinar akan lenyap ketika dibayar sehingga tidak ada wujudnya. Perbedaan pendapat di atas, bahwa alasan boleh dan tidak bolehnya wakaf tunai berkisar pada wujud uang.²⁰¹

²⁰⁰ Syaikh Wahbah Az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa 'Adilatuhi*, Juz VIII, hlm. 162.

²⁰¹ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, 2007, *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai*, Jakarta: Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, hlm. 3.

2.2 Jenis-Jenis Wakaf

Dalam pandangan Islam, ada dua model investasi yang wajib dimiliki setiap muslim, yaitu investasi dunia dan investasi akhirat. Investasi dunia biasanya diwujudkan dengan menyimpan uang dalam bentuk tabungan, emas, tanah dan sebagainya. Dalam Islam, investasi akhirat atau sedekah terdiri dari beberapa bentuk yaitu zakat, infak, sedekah, dan shodaqoh jaariyah (wakaf) yang akan mengalir menjadi multi manfaat.

Akad wakaf terlaksana seketika itu juga. Misal seseorang berkata, "Aku wakafkan rumahku," atau "Aku wakafkan tanahku," maka hal-hal itu menjadi barang wakaf saat itu juga. Berbeda dengan wasiat yang baru berlaku bila seseorang (orang yang berwasiatnya) telah meninggal. Wakaf diperbolehkan dengan seluruh harta yang dimiliki seseorang. Adapun wasiat hanya boleh diberikan sepertiga atau kurang dari itu kepada ahli warisnya.

Wakaf berdasarkan peruntukan merupakan salah satu jenis wakaf ditinjau dari kegunaannya. Jenis wakaf ini dibagi lagi menjadi tiga, yaitu wakaf khairi, wakaf ahli, dan wakaf musytarak.

- a. Wakaf khairi; wakaf yang digunakan untuk kebaikan yang berkesinambungan dan bertahan lama. Pihak pemberi barang wakaf (wakif) mensyaratkan bahwa wakaf harus digunakan untuk menebar manfaat jangka panjang, misalnya masjid, sekolah, rumah sakit, hutan, sumur, dan bentuk lainnya untuk kesejahteraan masyarakat. Wakaf khairi adalah wakaf yang diberikan semata-mata untuk amal kebaikan yang terdiri dari: *pertama*, wakaf umum, yaitu wakaf

yang manfaatnya ditujukan untuk kesejahteraan umum atau penerima manfaat (*mawquf alayh*) tidak secara khusus disebutkan baik perorangan, organisasi maupun lembaga. Kedua, wakaf khusus, yaitu wakaf yang penerima manfaat (*mawquf alayh*) disebutkan secara khusus dimana wakaf menentukan individu, organisasi atau lembaga yang akan menerima manfaat atau hasil pengelolaan wakaf.

Wakaf khairi menjadi berguna bagi diri sendiri, keluarga, dan bahkan orang lain di luar keluarga tentu menjadi suatu hal yang cukup membanggakan. Karenanya, bila sudah mencapai hal tadi, eksistensi diri menjadi tidak sia-sia. Keberadaan orang tersebut dapat mengurangi beban orang lain. Lebih lanjut lagi, orang tersebut telah menjadi sebaik-baiknya manusia. Hal ini merujuk pada Al-quran surah Al-Hajj ayat 77 dan Ali Imran ayat 92.

Harta benda menjadi berguna bagi diri sendiri dan keluarga, juga dapat berguna bagi orang banyak dalam jumlah yang real. Karenanya, dalam wakaf harus jelas penerima, pemberi, dan harta yang diwakafkannya. Wakaf khairi dapat dikatakan sebagai wakaf yang pemanfaatannya murni 100 persen untuk kepentingan umum. Selain itu, waktu pemanfaatan harta benda yang diwakafkan berlanjut terus tanpa ada batas waktu tertentu. Jenis wakaf ini paling sejalan dengan hadits Rasulullah berkaitan dengan apa yang dilakukan oleh Umar bin Khattab, yakni usaha untuk menyejahterakan umat dengan mewakafkan hasil kebun miliknya. Pemanfaatan wakaf khairi tidak terbatas pada aspek atau pihak tertentu. Artinya, semua aspek kehidupan yang tujuannya untuk membantu meringankan kesulitan masyarakat umum, terdapat dalam wakaf khairi seperti:

di antaranya aspek pertahanan, keamanan, jaminan sosial, pendidikan, kesehatan, dan kebutuhan sehari-hari.

Setidaknya terdapat dua manfaat wakaf khairi seperti:

1. Pahala sedekah hingga setelah meninggal

Saat seseorang melakukan sedekah, tentu akan mendapatkan balasan pahala yang banyak, bahkan hingga 10x lipat nilai kebaikan. Akan tetapi, pahala tersebut hanya akan didapat saat itu saja, yaitu saat orang tersebut melakukan sedekah. Besoknya, lusa, atau beberapa bulan dan tahun paska orang tersebut memberikan sedekahnya, tidak ada lagi pahala yang diterima. Sementara itu, hal ini tidak terjadi pada wakaf. Apabila seseorang melakukan wakaf, tentu pahala yang didapat pun besar. Akan tetapi, pahala tersebut tidak hanya diberikan pada saat hari memberikan harta benda. Besoknya, lusa, beberapa bulan, tahun, hingga puluhan tahun orang tersebut tutup usia, pahala akan tetap mengalir, selama kiamat belum tiba.

2. Kebahagiaan sejati

Ada istilah mengatakan, bahwa kebahagiaan sejati datang, saat kita merasa bahagia dari kebahagiaan yang didapat orang lain. Terlebih lagi, kebahagiaan yang dialami orang lain tersebut berasal dari diri kita sendiri. Pada saat perasaan tersebut muncul, seolah-olah ada satu bagian dalam diri yang terpenuhi, dan itulah yang dapat dikatakan sebagai kebahagiaan sejati.

Adapun dari sisi penerima wakaf, dari sekian banyak pemanfaatannya terdapat dua manfaat wakaf, yakni sebagai berikut:

1. Pendidikan

Dengan memanfaatkan dana yang didapat dari pengelolaan harta benda yang diwakafkan, kualitas pendidikan di masyarakat dapat menjadi lebih baik. Anggap saja ada sebuah gedung sekolah yang memiliki ruang kelas yang banyak dan lengkap fasilitasnya. Tentu kualitas belajar siswa menjadi lebih baik.

Selain itu, dana yang didapat dari pengelolaan harta benda wakaf, dapat dijadikan beasiswa. Sehingga, orangtua yang memiliki anak tetapi mengalami kesulitan ekonomi, tetap dapat memberi kesempatan yang sama kepada anak untuk mengembangkan dirinya.

2. Kesehatan

Tanah kosong yang menjadi mauqif yang paling umum diwakafkan, dapat dimanfaatkan untuk dibangun rumah sakit atau klinik. Dengan bertambahnya fasilitas kesehatan, yang biayanya pun gratis karena ditanggung oleh keuntungan yang didapat dari pengelolaan harta benda yang diwakafkan, tentu sangat bermanfaat bagi masyarakat.

Tidak hanya angka kesehatan yang naik, banyaknya jumlah fasilitas kesehatan dengan biaya kesehatan yang dapat dijangkau masyarakat, di antaranya dapat mengurangi angka kematian ibu paska bersalin, mengurangi angka stunting, dan meningkatkan harapan hidup masyarakat.

- b. Wakaf Ahli; jenis wakaf yang manfaatnya diperuntukan bagi keturunan wakif. Wakaf ini dilakukan oleh wakaf kepada kerabat atau keluarga, misalnya kisah wakaf Abu Thalhah yang membagikan harta wakaf kepada keluarga pamannya. Wakaf ahli adalah wakaf yang ditujukan khusus demi pertanggung jawaban dalam lingkaran keluarga, atau sanak saudara. Wakaf ahli diberikan kepada orang tertentu

seperti keluarga atau orang yang memang ditunjuk langsung oleh wakif. Sayyid Sabiq berpendapat bahwa wakaf ahli dinamakan juga dengan wakaf *'alal aulad*, yakni wakaf yang diberikan untuk kepentingan jaminan sosial dalam lingkungan keluarga, atau kerabat terdekat. Dalam Hadits riwayat Bukhari dan Muslim Rasulullah, *“Aku telah mendengar ucapanmu tentang hal tersebut. Saya berpendapat sebaiknya kamu memberikannya kepada keluarga terdekat. Maka Abu Thalhah membagikannya untuk para keluarga dan anak-anak pamannya.”*

Sebenarnya dengan wakaf ahli ini terdapat dua kebaikan yang bisa diuraikan. Adanya keutamaan dari segi amal ibadah wakaf, dan kelebihan dari sisi silaturahmi terhadap keluarga dan kerabat dari harta wakaf yang diberikan. Namun wakaf ahli dalam pelaksanaannya banyak dipengaruhi oleh kepentingan pribadi, sehingga menyebabkan ada sebagian ulama yang menghapus wakaf jenis ini. Di sisi lain, ada juga yang menolak penghapusan dan tetap mengakui berlakunya wakaf ahli.

Di beberapa negara seperti Mesir, Turki, Maroko, dan Aljazair, wakaf ahli telah dihapuskan atas pertimbangan dari sejumlah sisi. Di antaranya dianggap kurang bisa dimanfaatkan bagi khalayak umat, dan sering memunculkan kekeliruan dalam pengelolaan dan penggunaan oleh mereka yang diberikan harta wakaf ahli ini.

Wakaf musytarak adalah wakaf gabungan antara wakaf khairi dan wakaf ahli yang manfaat atau hasil wakafnya sebagian untuk kesejahteraan umum dan sebagian lagi untuk kepentingan wakif. Keluarga. Wakaf Musytarak adalah wakaf yang manfaatnya diperuntukan bagi keturunan wakif dan masyarakat

umum, misalnya yayasan yang berdiri di atas tanah wakaf, pelepasan sumur pribadi untuk dimanfaatkan oleh masyarakat luas. Wakaf Mustarak merupakan kombinasi dari wakaf khairi dengan wakaf ahli di mana manfaat atau hasil wakaf sebagiannya diperuntukkan bagi kesejahteraan umum dan sebagiannya lagi diperuntukkan bagi keluarga wakif, contohnya seseorang mewakafkan toko miliknya dengan menetapkan bahwa 50% dari hasil pengelolaan toko untuk anak-anaknya dan 50% lagi untuk orang miskin.²⁰²

Praktik wakaf tersebut sudah dilakukan sejak masa sahabat Rasulullah SAW. Pada saat itu Umar bin Khattab berwakaf tanah Khaibar setelah sebelumnya beliau meminta petunjuk Nabi Muhammad SAW. Dari hasil pengelolaan wakaf tersebut, sebagian diberikan untuk orang-orang fakir, budak, sabilillah, sanak kerabat dan tamu.²⁰³

Hadits Rasulullah

“Dari Ibnu Umar r.a berkata bahwa Umar r.a memperoleh sebidang tanah di Khaibar. Ia lalu menghadap Rasulullah SAW untuk memohon petunjuk apa yang seharusnya dilakukan terhadap tanah tersebut. Umar r.a berkata kepada Rasulullah SAW: Ya Rasulullah, saya memperoleh sebidang tanah di Khaibar dan saya belum pernah mendapat harta lebih baik dari tanah di Khaibar itu. Karena itu, saya memohon petunjuk tentang apa yang sepatutnya saya lakukan pada tanah itu”.

Kemudian Rasulullah SAW bersabda:

“Jika kamu mau, kamu tahan pokoknya dan kamu sedekahkan (hasilnya). Kemudian Umar menyedekahkan (Mewakafkan) tanah tersebut (dengan mensyaratkan) bahwa tanah itu tidak di jual, tidak dihibahkan dan tidak diwariskan. Ia menyedekahkan hasilnya kepada orang-orang fakir, sanak kerabat, budak, sabilillah, Ibnu Sabik dan tamu. Tidak berdosa atas orang yang mengelolanya untuk memakan dari (hasil) tanah itu dalam batas – batas

²⁰² <https://www.bwi.go.id/7681/2022/01/19/wakaf-musyarak/>, akses 01 Juni 2023

²⁰³ <https://sedekahair.org/wakaf-musyarak-pengertian-landasan-hukum-praktiknya/>. akses 01 Juni 2023

kewajaran atau memebri makan (kepada orang lain) tanpa menjadikan sebagai harta milik” (HR. Muslim).

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa maksud dari hadits tersebut dapat kita ambil kesimpulan bahwa penerima manfaat terbagi menjadi dua, yakni untuk kerabat (umum) dan untuk sanak kerabat. Hadits tersebut juga menjadi landasan praktik wakaf musytarak syariah dan sebagai pendorong agar umat muslim berwakaf untuk kepentingan bersama. Akan tetapi dalam Peraturan Pemerintah (PP) di Indonesia mengenai wakaf, tidak menyebutkan tentang wakaf musytarak, hanya wakaf khairi dan wakaf ahli saja. Kendati tidak disebutkan dalam peraturan hukum tertulis, tapi tetap diperbolehkan dengan mengacu pada fikih kepada fikih wakaf.

Dari ketiga jenis wakaf tersebut, wakaf khairi sudah dipahami dengan baik dan sudah banyak dipraktikkan, sedangkan wakaf ahli dan wakaf musytarak belum banyak dipahami dan belum banyak dipraktikkan. Pada artikel sebelumnya telah dijelaskan tentang wakaf ahli.

2.3 Dasar Hukum Wakaf

Secara umum, tidak ada ayat dalam Alquran yang secara gamblang menjelaskan tentang konsep wakaf. Karena wakaf termasuk infaq *fi sabilillah*, maka dasar yang digunakan para ulama dalam menjelaskan konsep wakaf adalah ayat-ayat al-Qur'an yang menjelaskan tentang infaq *fi sabilillah*. Di antara ayat-ayat tersebut adalah:

"Hai orang-orang yang beriman! Habiskan (di jalan Allah) sebagian dari apa yang kamu usahakan, dan sebagian dari apa yang Kami keluarkan dari bumi untukmu." (Surah al-Baqarah (2): 267).

Al-Qur'an pula:

"Kamu tidak pernah mencapai kebajikan (sempurna) sebelum kamu membelanjakan sebagian dari apa yang kamu cintai." (QS Ali Imran (3): 92)

Al-Qur'an

"Perumpamaan (pendapatan yang dikeluarkan oleh) orang-orang yang menafkahkan hartanya di jalan Allah adalah seperti sebutir benih yang menumbuhkan tujuh bulir. Pada setiap bulir ada seratus biji. Allah melipatgandakan (pahala) bagi siapa saja yang Dia kehendaki, dan Allah Maha Segalanya.- Bijaksana (pemberian-Nya) dan Maha Mengetahui." (Surah al-Baqarah (2): 261)

"Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya". (QS. Al-Maidah ayat 2)

Ayat-ayat tersebut di atas menjelaskan anjuran membelanjakan harta yang diperoleh untuk mendapatkan pahala dan kebaikan. Selain itu, surat al-Baqarah ayat 261 menyebutkan pahala berlipat ganda yang akan diperoleh orang yang menafkahkan hartanya di jalan Allah.

Adapun wakaf tunai dalam era kini terkesan sangat baru, sehingga membutuhkan sosialisasi yang sangat mendasar terhadap pemahaman masyarakat tentang wakaf tunai tersebut. Pemahaman atau paradigma masyarakat ialah tentang landasan hukum wakaf yang selama ini hanya dipahami sebagai benda yang tetap atau tidak bergerak.

عن أبي هريرة قال رسول الله صلى الله عليه و سلم إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاثة من صدقة جارية و علم ينتفع به و ولد صالح يدعوه (رواه مسلم)

Artinya: “Dari Abu Hurairah Raḍiyallāhu ‘anhu bahwa Rasulullah Ṣallallāhu ‘alaihi wa Sallam bersabda: "Apabila ada orang meninggal dunia terputuslah amalnya kecuali dari tiga hal, yaitu: Sedekah jariyah (yang mengalir), atau ilmu yang bermanfaat, atau anak shaleh yang mendoakan untuknya (orang tuanya)”²⁰⁴ (HR. Muslim).

Para ulama menafsirkan kata-kata shadaqah jariyah yang akan terus mengalir pahalanya dalam hadits tersebut dengan wakaf. Nash nash di atas merupakan nash yang jelas yang secara khusus dijadikan landasan utama adanya syari'ah wakaf.²⁰⁵ Wahbah Zuhaili dalam bukunya *al fiqh al Islam wa adillatuhu*, menyatakan bahwa mazhab Maliki membolehkan wakaf makanan, uang dan benda bergerak lainnya.²⁰⁶

Ibnu Taimiyah dalam *Al-Fatwa* meriwayatkan satu pendapat dari kalangan Hanafiyah yang membolehkan berwakaf dalam bentuk uang, dan hal yang sama dikatakan pula oleh Ibnu Qudamah dalam bukunya *al-Mughni*.²⁰⁷ Pendapat imam al-Zuhri bahwa mewakafkan dinar (mata uang) hukumnya boleh, dengan cara menjadikan dinar tersebut sebagai modal usaha kemudian keuntungannya

²⁰⁴ Al-Hafidz ibnu Hajar Al-Asqalany, 2008, *Bulūghul al-Marām*, Tasikmalaya: Pustaka Al-Hidayah, kompilasi CMH oleh Dani Hidayat. Dikutip dari Ebook. *Bulūghul Marām* Versi 2.0.

²⁰⁵ Didin Hafidhuddin, 2004, *Wakaf Uang dalam Pandangan Syariat Islam*, Jakarta: Kumpulan Hasil Seminar Perwakafan, Bimas dan Haji DEPAG RI, hlm. 194.

²⁰⁶ Depag RI, 2006, *Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Wakaf*, Jakarta: Depag RI, hlm. 44.

²⁰⁷ Biro Perbankan Syari'ah BI, 2001, *op.cit*, hlm. 99.

disalurkan pada mauquf 'alaih.²⁰⁸ Sebagian ulama Mazhab Syafi'i juga membolehkan wakaf tunai sebagaimana yang disebut Al-Mawardy, "Abu Tsaur meriwayatkan dari Imam Syafi'iy tentang kebolehan wakaf dinar dan dirham".

Di Indonesia, wakaf uang bukan merupakan masalah lagi. Pada tanggal 11 Mei 2002 Komisi Fatwa MUI telah menetapkan fatwa tentang wakaf uang, yang isinya ialah sebagai berikut:²⁰⁹

- 6) Wakaf uang (*cash waqf/waqf al-nuqud*) adalah wakaf yang dilakukan seseorang, kelompok orang, lembaga atau badan hukum dalam bentuk uang tunai.
- 7) Termasuk ke dalam pengertian uang ialah surat-suara berharga.
- 8) Wakaf uang hukumnya jawaz (boleh)
- 9) Wakaf uang hanya boleh disalurkan dan digunakan untuk hal-hal yang dibolehkan secara syar'i.
- 10) Nilai pokok wakaf uang harus dijamin kelestariannya, tidak boleh dijual, dihibahkan dan atau diwariskan.

Selain fatwa MUI, wakaf tunai juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf pada pasal 16 ayat (1) dan (2), yaitu:

- (1) Harta benda wakaf terdiri dari:
 - a. benda tidak bergerak; dan
 - b. benda bergerak.

²⁰⁸ Abu su'ud Muhammad, 1997, *Risalah fi Jawazi Waqf al-Nuqud*, Beirut: Dar Ibnu-Hazm, hlm. 20-21.

²⁰⁹ Uswatun Hasanah, 2004, *Strategi Pengelolaan Wakaf dalam Meningkatkan Kesejahteraan Umat*, Jakarta: Kumpulan Hasil Seminar Perwakafan, Bimas dan Haji DEPAG RI, hlm. 124.

(2) Benda bergerak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, meliputi:

- a. uang;
- b. logam mulia;
- c. surat berharga;
- d. kendaraan;
- e. hak atas kekayaan intelektual;
- f. hak sewa; dan
- g. benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dengan demikian jelas bagi kita tentang landasan wakaf tunai, baik secara hukum Islam maupun hukum positif yang ada di Indonesia.

2.4 Manfaat dan Tujuan Wakaf

Wakaf tunai adalah wakaf yang dilakukan seseorang, kelompok orang, lembaga atau badan hukum dalam bentuk uang tunai, termasuk dalam pengertian uang adalah surat berharga.²¹⁰ Wakaf tunai merupakan bentuk wakaf produktif dengan mekanisme investasi dana wakaf dan menyalurkan hasil dari pokok modal yang diinvestasikan. Membandingkannya dengan wakaf tanah misalnya, wakaf tanah hanya dinikmati oleh masyarakat yang berdomisili di sekitar harta wakaf tersebut berada. Sementara masyarakat miskin berdomisili di berbagai tempat, sehingga dibutuhkan sumber pendanaan baru yang tidak terikat tempat dan waktu.

²¹⁰ Bukhari, (t.t.), Shahih Bukhari, Mesir: Dar al-Fikr al-Mu'ashir, Juz 9, hlm. 330.

Jika dibandingkan dengan wakaf tanah, maka wakaf uang mempunyai beberapa kelebihan dari segi manfaatnya, di antaranya yaitu:

- 1) Wakaf uang jumlahnya bisa bervariasi, sehingga seseorang yang memiliki dana terbatas sudah bisa mulai memberikan dana wakafnya tanpa harus menunggu menjadi tuan tanah terlebih dahulu;
- 2) Melalui wakaf uang, aset wakaf yang berupa tanah-tanah kosong bisa mulai dimanfaatkan dengan pembangunan gedung atau diolah untuk lahan pertanian;
- 3) Dana wakaf uang juga bisa membantu sebagian lembaga-lembaga Pendidikan Islam yang *cash flow*-nya terkadang kembang-kempis dan menggaji Civitas Akademika alakadarnya;
- 4) Umat Islam dapat lebih mandiri dengan modal dari dana wakaf uang.

Selain itu, wakaf uang memudahkan mobilisasi uang di masyarakat, hal ini dikarenakan 2 (dua) hal, yaitu:

- 1) Lingkup sasaran pemberi wakaf (*waqif*) menjadi luas dibanding dengan wakaf biasa; dan
- 2) Dengan sertifikat tersebut, dapat dibuat berbagai macam pecahan yang disesuaikan dengan segmen umat Islam yang dituju yang dimungkinkan memiliki kesadaran beramal tinggi.

Dengan berbagai kemudahan yang dimiliki oleh wakaf uang, maka diharapkan masyarakat akan lebih mudah memberikan kontribusi mereka dalam wakaf tanpa harus menunggu kapital dalam jumlah yang sangat besar. Mereka tidak harus menunggu menjadi 'tuan tanah' untuk menjadi *Wakif*. Selain itu, tingkat kedermawanan masyarakat Indonesia cukup tinggi, sehingga kita dapat optimis

mengharapkan partisipasi masyarakat dalam gerakan wakaf tunai.

Dalam konteks pelaksanaannya, sertifikat wakaf uang dapat dilakukan dengan maksud untuk memenuhi target investasi di akherat dan dunia, yaitu:

1) Tabungan untuk di akherat.

Wakaf uang termasuk salah satu amal jariyah yang terus mengalir pahalanya.

Wakaf uang sebagai sedekah jariyah memainkan peranan penting bagi seseorang untuk mencapai kesejahteraan dunia dan akhirat.

2) Sebagai warisan bagi generasi penerus.

Sertifikat Wakaf Uang dapat dibeli untuk menjamin perbaikan kualitas hidup generasi penerus melalui pelaksanaan program pendidikan, pernikahan dan lain-lain. Sebab bank akan tetap bertanggung jawab untuk mengelola profit dari sertifikat wakaf uang itu. Dengan cara pengelolaan seperti itu, maka wakaf uang dapat dimanfaatkan untuk kesejahteraan generasi mendatang.

3) Pembangunan sosial-kultur.

Dengan profit dari wakaf uang, seseorang dapat membantu bantuan yang berharga bagi pendirian ataupun operasionalisasi lembaga-lembaga pendidikan termasuk masjid, madrasah, rumah sakit, sekolah, akademi dan universitas.

4) Membangun masyarakat sejahtera

Dana yang terhimpun dari wakaf uang akan diinvestasikan dan hasilnya dapat memberikan jaminan sosial kepada si miskin dan keamanan bagi si kaya. Akhirnya, wakaf uang akan menjadi wahana bagi terciptanya kepedulian dan kasih sayang antara si kaya dan si miskin, sehingga membantu terciptanya hubungan yang harmonis dan kerjasama yang baik.

Salah satu model yang dapat dikembangkan dalam mobilisasi wakaf uang adalah model Dana Abadi, yaitu dana yang dihimpun dari berbagai sumber dengan berbagai cara yang sah dan halal, kemudian dana yang terhimpun dengan volume besar, diinvestasikan dengan tingkat keamanan yang tinggi melalui lembaga penjamin Syariah. Model Dana Abadi ini sangat layak dijadikan model untuk pengembangan Wakaf Uang, karena beberapa alasan antara lain:

- 1) Dapat membantu menjaga keutuhan asset uang dari wakaf, sehingga dapat mengurangi *perptuitas* yang melekat pada wakaf uang;
- 2) Dapat menjadi sumber pendanaan pada unit-unit usaha yang bersifat komersial maupun sosial, sehingga dapat mendorong aktifitas usaha secara lebih luas. Secara khusus, ketersediaan dan dari sumber ini dapat mengisi ruang kosong yang terjangkau oleh sistem pembiayaan perbankan yang ada; dan
- 3) Cakupan target wakaf menjadi luas, terutama dari aspek mobilisasi maupun aspek alokasi dan wakaf.

Keamanan investasi ini paling tidak mencakup dua aspek. *Aspek pertama*, yaitu keamanan nilai pokok dana abadi sehingga tidak terjadi penyusutan (jaminan keutuhan). *Aspek kedua*, yaitu investasi dana abadi tersebut harus produktif, yang mampu mendatangkan hasil atau pendapatan karena dari pendapatan inilah pembiayaan kegiatan organisasi akan dilakukan dan sekaligus menjadi sumber utama untuk pembiayaan.

Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa wakaf uang dapat menjadi sumber pendanaan yang dihasilkan dari swadaya masyarakat, karena sertifikat wakaf uang bertujuan untuk menggalang tabungan sosial serta mentransformasikannya menjadi

modal sosial dan membantu mengembangkan pasar modal sosial. Selanjutnya melalui sertifikat ini berarti menyisihkan sebagian keuntungan dari sumber daya orang kaya kepada fakir miskin, dan hal ini apabila dijadikan budaya maka akan menumbuhkan tanggung jawab sosial mereka pada masyarakat sekitarnya yang pada akhirnya akan meningkatkan kesejahteraan umat.

Selain itu, pada hakekatnya, prinsip dasar wakaf baik itu wakaf benda tidak bergerak maupun benda bergerak seperti uang, bertujuan untuk menciptakan keadilan sosial merupakan implementasi dari sistem ekonomi yang mendorong dan mengaku hak milik individu dan masyarakat secara seimbang.²¹¹ Secara sederhana tujuan wakaf uang dapat dipahami sebagai berikut:

(1) Terhadap *Wakif* (orang yang berwakaf)

Urgensi wakaf tunai bagi *Wakif*, ialah seorang *Wakif* tidak lagi memerlukan jumlah uang yang besar untuk dibelikan tanah atau bangunan guna diwakafkan. Karena wakaf uang jumlahnya bisa lebih bervariasi, sehingga orang yang memiliki dana terbatas sudah bisa memulai memberikan dana wakfnya tanpa harus menunggu menjadi konglomerat terlebih dahulu. Hal tersebut tentu akan mendorong masyarakat untuk berwakaf sesuai dengan kemampuan dan penghasilan yang dimiliki, sehingga akan menarik dan menambah jumlah *Wakif*.

(2) Terhadap Lembaga keuangan Syari'ah

²¹¹ Departemen Agama, 2007, *Paradigma Baru Wakaf di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama RI, hlm. 90

Jika uang wakaf yang terhimpun dapat dikelola oleh bank Syari'ah dengan manajemen yang sangat professional, maka akan berdampak positif bagi pengembangan lembaga keuangan syari'ah, misalnya bertambahnya modal bank Syari'ah dan bertambahnya alternatif perolehan pendapatan bagi lembaga keuangan Syari'ah.

(3) Terhadap kegiatan ekonomi secara makro

a. Meningkatkan pertumbuhan ekonomi

Menurut Umer Chapra, di antara bahan dasar utama untuk mencapai pertumbuhan ekonomi yang berkesinambungan adalah adanya tingkat tabungan dan investasi.²¹² Wakaf uang yang digunakan untuk investasi seperti yang difatwakan Muhammad ibn Abdullah al-Anshari ternyata mampu meningkatkan pertumbuhan ekonomi suatu negara, yaitu dengan mentransformasikan tabungan masyarakat menjadi modal investasi.

Sekarang kita coba membuat perhitungan dana yang bisa dihimpun dari wakaf uang. Jika ada 20 juta dari umat Islam Indonesia, yang menyerahkan uang sebesar Rp. 50.000 untuk wakaf. Maka dalam kalkulasi sederhana akan diperoleh Rp. 1 triliun dana wakaf yang siap diinvestasikan. Kemudian, serahkan dana tersebut kepada pengelola profesional yang memberi jaminan esensi jumlahnya tak berkurang dan malah bertambah dengan digulirka sebagai investasi. Apa yang sgera diperoleh dari dana tersebut? taruhlah dana tersebut sekedar dititipkan di bank Syari'ah dengan

²¹² *Ibid.*

bagi hasil 10 % pertahun. Maka, pada akhir tahun sudah ada dana segar Rp. 100 Miliar yang siap dimanfaatkan.²¹³

Jika potensi dana umat yang besar tersebut dapat dihimpun dan dikembangkan dengan profesional dan tanggung jawab, maka dapat meningkatkan pertumbuhan ekonomi.

b. Pemerataan pertumbuhan ekonomi.

Menurut Umer Chapra dalam bukunya, *The Tuture of Oconimics*, mengungkapkan bahwa sejumlah nilai dan institusi Islam dianggap dapat membantu menciptakan persaudaraan Islam yang ideal, persamaan sosial dan distribusi yang merata. Sebagai salah satu institusi keagamaan yang erat hubungannya dengan sosial ekonomi yang tidak melihat lintas waktu, wakaf ternyata tidak hanya sekedar mentransformasikan tabungan masyarakat berkecukupan menjadi dana umat, namun juga dapat menjadi salah satu sarana meratakan pertumbuhan ekonomi suatu negara.

Menurut M. Syafei Antonio ada empat manfaat wakaf uang, yaitu:²¹⁴

- (1) Seseorang yang memiliki dana terbatas sudah bisa mulai memberikan dana wakafnya tanpa harus menunggu menjadi tuan tanah terlebih dahulu.
- (2) Melalui wakaf uang, aset-aset wakaf yang berupa tanah-tanah kosong dapat dimanfaatkan untuk pembangunan gedung atau untuk lahan pertanian.
- (3) Dana wakaf tunai juga bisa membantu lembaga-lembaga pendidikan Islam.

2.4 Potensi Wakaf Uang

²¹³ Adiwarman A. Karim, 2003, *Berderma untuk Semua: Wacana dan Praktik Filantropi Islam*, Jakarta: Teraju, hlm. 97.

²¹⁴ M. Syafei Antonio, 2004, *Cash Waqaf dan Anggaran Pendidikan*, Jakarta: Kumpulan Hasil Seminar Perwakafan, Bimas dan Haji DEPAG RI, hlm. 212.

Wakaf uang dalam bentuknya, dipandang sebagai salah satu solusi yang dapat membuat wakaf menjadi lebih produktif. Karena uang di sini tidak lagi dijadikan sebagai alat tukar menukar saja, lebih dari itu; ia merupakan komoditas yang siap memproduksi dalam hal pengembangan yang lain. Oleh sebab itu, sama dengan jenis komoditas yang lain, wakaf uang juga dipandang dapat memunculkan sesuatu hasil yang lebih banyak. Uang, sebagai nilai harga sebuah komoditas, tidak lagi dipandang semata mata sebagai alat tukar, melainkan juga komoditas yang siap dijadikan alat produksi. Ini dapat diwujudkan dengan memberlakukan sertifikat wakaf uang yang siap disebarakan ke masyarakat.

Wakaf uang juga memudahkan mobilisasi uang di masyarakat melalui sertifikat tersebut karena beberapa hal. Pertama, lingkup sasaran pemberi wakaf (waqif) bisa menjadi luas dibanding dengan wakaf biasa. Kedua, dengan sertifikat tersebut, dapat dibuat berbagai macam pecahan yang disesuaikan dengan segmen muslim yang dituju yang dimungkinkan memiliki kesadaran beramal tinggi. Dengan berbagai kemudahan yang ditawarkan dalam wakaf uang, maka umat akan lebih mudah memberikan kontribusi mereka dalam wakaf tanpa harus menunggu kapital dalam jumlah yang sangat besar.

Jumlah umat Islam yang besar merupakan aset besar untuk penghimpunan dan pengembangan wakaf uang. Jika wakaf tunai dapat diimplementasikan maka ada dana potensial yang sangat besar yang bisa dimanfaatkan untuk pemberdayaan dan kesejahteraan umat. Dapat diilustrasikan, jika 20 juta umat Islam Indonesia mau mengumpulkan wakaf tunai senilai Rp 100 ribu setiap bulan, maka dana yang terkumpul berjumlah Rp 24 triliun setiap tahun. Jika 50 juta orang yang berwakaf,

maka setiap tahun akan terkumpul dana wakaf sebesar Rp 60 triliun. Jika saja terdapat 1 juta saja masyarakat muslim yang mewakafkan dananya sebesar Rp 100.000, per bulan maka akan diperoleh pengumpulan dana wakaf sebesar Rp 100 milyar setiap bulan. Jika diinvestasikan dengan tingkat return 10 persen per tahun maka akan diperoleh penambahan dana wakaf sebesar Rp 10 miliar setiap bulan (Rp 120 miliar per tahun).

2.5 Pengelolaan Wakaf

Dalam rangka pergerakan dana masyarakat dan optimalisasi potensi financial umat untuk kemaslahatan perekonomian, gagasan wakaf tunai akan dapat melengkapi UU No 17 tahun 2000 tentang perubahan ketiga atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1983 tentang Pajak Penghasilan, di mana zakat dimasukkan sebagai faktor pengurang pajak. Di samping itu juga dapat mendukung lembaga- lembaga pengelola zakat dengan diberlakukannya UU pengelola zakat No 38 tahun 1999. Kementerian Agama sebagai pemegang otoritas keagamaan dan juga otoritas administrasi wakaf secara pro-aktif memintakan fatwa kepada Majelis Ulama Indonesia (MUI) mengenai status hukum wakaf uang guna penyempurnaan PP No 28 tahun 1977 agar lebih akomodatif dan ekstensif dan sekarang telah diakomodir dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf.

Dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan atau menyerahkan sebagian harta miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah atau

kesejahteraan umum menurut syariah. Selama ini wakaf yang ada di masyarakat adalah berupa tanah dan bangunan seperti masjid, mushollah, sekolahan, panti dan lain sebagainya. Sementara, kebutuhan masyarakat saat ini sangat besar sehingga mereka membutuhkan dana tunai untuk meningkatkan kesejahteraannya.

2.6 Wakaf Uang dan Pemanfaatan

Pengelolaan dana wakaf uang sebagai instrumen investasi menjadi menarik, karena benefit atas investasi tersebut- dalam bentuk keuntungan investasi-akan dapat dinikmati oleh masyarakat di mana saja baik lokal, regional maupun internasional. Hal ini dimungkinkan karena benefit atas investasi tersebut berupa cash yang dapat ditransfer ke beneficiary manapun di seluruh dunia.

Sementara investasi dana wakaf tersebut dapat dilakukan di mana pun tanpa batas negara, mengingat wakaf uang dapat diinvestasikan di negara manapun. Hal inilah yang diharapkan maupun menjembatani kesenjangan antara masyarakat kaya dengan masyarakat miskin, karena diharapkan terjadi transfer kekayaan dari yang kaya kepada yang miskin. Dana wakaf juga dapat digunakan untuk mendukung berbagai aktivitas pengadaan *social good* maupun *private good*.

Konsep kemanfaatan wakaf uang dapat terlihat seperti berikut ini:

1) Berkelanjutan.

Maksudnya adalah bahwa kemanfaatan wakaf selalu berlangsung selama barang yang diwakafkan produktif, sehingga sumber ini dapat dimanfaatkan oleh generasi berikutnya.

2) Menyeluruh.

Wakaf dapat bersifat menyeluruh dalam dua hal, yaitu:²¹⁵

a. Jenis kemanfaatan;

Di mana wakaf dapat menutupi banyak bidang, baik dalam bidang konsumsi, produksi dan jasa (pendidikan, kesehatan dan lain-lain).

b. Jenis orang-orang yang memanfaatkan;

Di mana wakaf dapat bermanfaat bagi keluarga, kelompok, bahkan semua umat.

Konsep pemanfaatan sebagaimana dimaksud di atas sangat identik dengan konsep pemberdayaan. *Pemberdayaan* berasal dari kata “daya” yang berarti kuat, mendapat awalan “ber” menjadi “berdaya” artinya mempunyai kekuatan dan kemampuan. Dalam bahasa Inggris *empowerment* artinya memberi kecakapan atau kemampuan (*to give ability or enable to*) atau memberi kekuatan atau kekuasaan (*to give power or authority to*). Pada umumnya, pemberdayaan merupakan upaya yang dilakukan oleh orang atau sekelompok orang atau lembaga untuk meningkatkan kemampuan atau kemandirian seseorang atau kelompok orang atau lembaga.²¹⁶

Pemberdayaan wakaf dilakukan untuk menghasilkan manfaat yang optimal dan dilakukan dalam bentuk pemberdayaan para pengelola wakaf. Dalam pemberdayaan terdapat dua pihak, yaitu pihak yang diberdayakan dan pihak yang memberdayakan, yaitu Badan Wakaf Indonesia (BWI).

²¹⁵ Jaribah bin Ahmad al-Haritsi, 2006, *Fiqh Ekonomi Umar bin Al-Khattab*, Terjemahan Asmuni Solihan Zamakhsyari, Jakarta: Khalifa, hlm. 312.

²¹⁶ Juhaya S. Praja & Mukhlisin Muzarie, 2009, *Pranata Ekonomi Islam Wakaf*, Cirebon: Dinamika, hlm 252.

Ditinjau dari tujuan dan kontribusi yang dapat diberikan oleh instrument wakaf uang, maka paling tidak ada 4 (empat) hal yang mengakibatkan pentingnya pemberdayaan wakaf di Indonesia

- 1) Angka kemiskinan di Indonesia masih tinggi, yang perlu mendapat perhatian dan langkah-langkah yang konkrit;
- 2) Kesenjangan yang tinggi antara penduduk kaya dengan penduduk miskin;
- 3) Indonesia memiliki jumlah penduduk muslim terbesar, sehingga wakaf memiliki potensi yang besar untuk dikembangkan; dan
- 4) Sejumlah bencana yang terjadi, mengakibatkan terjadinya defisit APBN, sehingga diperlukan kemandirian masyarakat dalam pengadaan *public goods*.

2.7 Strategi Pengelolaan Wakaf Uang

Menurut Djunaidi dan Thobieb Strategi yang dapat dilakukan dalam mengelola waqaf uang yaitu:

- (1) Regulasi peraturan perundang-undangan perwakafan.

Peraturan perundang-undangan tentang wakaf sebelum lahir UU No 41 tahun 2004 yaitu PP No 28 Tahun 1977 dan UU no 5 Tahun 1960 tentang peraturan dasar pokok Agraria, hanya mengatur benda-benda wakaf tidak bergerak dan diperuntukan lebih banyak untuk kepentingan ibadah mahdhah, seperti masjid, pesantren, kuburan dan lain-lain. Karena keterbatasan

cakupannya, peraturan perundang-undangan perwakafan diregulasi agar perwakafan dapat diberdayakan secara lebih produktif.²¹⁷

(2) Pembentukan Badan Wakaf Indonesia

Lembaga wakaf yang secara khusus akan mengelola dana wakaf dan berpotensi secara nasional berupa Badan Wakaf Indonesia (BWI) yang bertugas mengkordinir nadzir-nadzir yang sudah ada dan mengelola secara mandiri terhadap harta wakaf yang dipercayakan kepadanya, khususnya wakaf tunai. Fungsi BWI ini diharapkan dapat membantu baik dalam pembiayaan maupun pengawasan terhadap para nadzhir untuk dapat melakukan pengelolaan wakaf khususnya wakaf tunai secara produktif.²¹⁸

Untuk itu, dalam BWI diperlukan sumber daya manusia yang berkompeten, berdedikasi tinggi dan memiliki komitmen dalam pengembangan wakaf serta memahami masalah wakaf.

(3) Optimalisasi undang-undang otonomi daerah dan Perda

Otonomi daerah sangat memberikan peluang bagi pengembangan dan pemberdayaan pengelolaan wakaf. Di samping itu, yang di butuhkan oleh masing-masing daerah adalah terdapatnya visi kedaerahan yang berorientasi pengentasan kemiskinan melalui cara-cara yang Islami.²¹⁹

Jika masing-masing daerah yang memiliki sumber daya daerah yang cukup memadai, maka bukan tidak mungkin bahwa lembaga perwakafan dibentuk melalui Peraturan Daerah (Perda) dan khusus mengatur tentang

²¹⁷ Achmad Djunaidi dan Thobieb Al-Asyhar, 2007, *Menuju Era Wakaf Produktif*, Depok: Mumtaz Publishing, hlm. 89-92.

²¹⁸ *Ibid*, hlm. 93-97.

²¹⁹ *Ibid*, hlm. 77-100.

kemungkinan dan kelayakan wakaf, baik yang menyangkut wakaf konvensional, wakaf uang dan bentuk wakaf lainnya.

(4) Pembentukan Kemitraan Usaha

Untuk Mendukung keberhasilan pengembangan aspek produktif dana-dana wakaf tunai perlu diarahkan pemanfaatan dana tersebut kepada sector usaha yang produktif dengan lembaga usaha yang memiliki reputasi yang baik. Salah satu caranya adalah dengan membentuk dan menjalin kerjasama dengan perusahaan modal Ventura.

Beberapa pertimbangan atas pemilihan antara lain:

- a. Bentuk dan Mekanisme kerja perusahaan modal ventura sangat sesuai dengan model pembiayaan dalam system keuangan Islam, yaitu *mudharabah*.
- b. Dana yang berasal dari wakaf tunai dapat digunakan untuk jangka waktu yang relatif panjang dalam bentuk penyertaan.
- c. Dapat membangun hubungan bisnis yang intensif dan berkesinambungan antara lembaga wakaf dan perusahaan modal ventura sehingga memungkinkan terjaminya perkembangan usaha bagi kedua belah pihak.
- d. Aspek pengawasan penyertaan dana menjadi lebih mudah.²²⁰
- e. Penerbitan Sertifikat Wakaf Uang

Serifikat wakaf tunai dimaksudkan sebagai instrumen pemberdayaan keluarga kaya dalam memupuk interaksi sosial sekaligus

²²⁰ *Ibid*, hlm. 101-103.

mewujudkan kesejahteraan Sosial.²²¹ Selain itu dengan sertifikat wakaf uang mengubah kebiasaan lama di mana kesempatan waqaf seolah-olah hanya untuk orang-orang kaya saja. Karena sertifikat tersebut dapat dibuat dalam pecahan yang lebih kecil.²²² Dengan demikian sertifikat wakaf uang diharapkan dapat menjadi sarana bagi rekonstruksi sosial dan pembangunan, di mana mayoritas penduduk dapat ikut berpartisipasi.

(5) Strategi Pemberdayaan Wakaf Uang

Untuk mengelola, memberdayakan dan mengembangkan wakaf tunai yang strategis, tentu saja diperlukan strategi riil yaitu dengan kemitraan. Dengan demikian pemberdayaan dalam wakaf tunai sangat membutuhkan kerjasama dengan semua pihak seperti pemerintah, ulama, kaum profesional, pengusaha, perbankan, lembaga-lembaga bisnis, lembaga penjamin dan keuangan syari'ah serta masyarakat umum, khususnya umat Islam.²²³

Namun yang jelas dalam memberdayakan wakaf tunai ini diperlukan profesionalisme dan integritas pengelola wakaf yang didukung oleh semua pihak yang berkepentingan, khususnya pemerintah yang memegang seluruh kebijaksanaan strategis. Sehingga dengan demikian wakaf khususnya wakaf tunai bukan saja menjadi rangkaian doktrin keagamaan yang tersentuh oleh semua penafsiran baru, namun wakaf mampu menjawab berbagai problematika sosial yang dialami oleh umat manusia.

²²¹ Muhammad Abdul Mannan, 2007, *Sertifikat Wakaf Tunai*, Depok: Ciber, hlm. 36.

²²² *Ibid*, hlm. 37.

²²³ Departemen Agama RI, 2007, *Fiqih Waqaf*, Jakarta: Direktorat Jendral Bimbingan Masyarakat Islam, hlm. 97.

Adapun sebagai upaya konkrit agar wakaf uang dapat diserap dan dipraktikan di tengah-tengah masyarakat yang perlu diperhatikan adalah:

1) Metode penghimpunan dana, yaitu bagaimana wakaf uang dimobilisasikan.

Dalam hal ini, sertifikat merupakan salah satu cara yang paling mudah, yaitu bagaimana menerbitkan sertifikat dengan nilai nominal yang berbeda-beda untuk kelompok sasaran yang berbeda. Aspek inilah yang merupakan keunggulan wakaf uang dibandingkan wakaf harta tetap lainnya, karena besarnya dapat menyesuaikan kemampuan calon *Wakif*;

2) Pengelolaan dana yang berhasil dihimpun. Orientasi dalam mengelola dana tersebut adalah bagaimana pengelolaan tersebut mampu memberikan hasil yang semaksimal mungkin. Implikasinya adalah bahwa dana-dana tersebut mesti diinvestasikan pada usaha-usaha produktif. Dalam pemanfaatannya, terdapat beberapa pilihan seperti investasi langsung pada bidang-bidang produktif, investasi penyertaan (*equity investment*) melalui perusahaan modal, dan investasi portfolio lainnya. Dalam memilih cara investasi yang perlu diperhitungkan adalah potensi hasil investasi dan resikonya. Tentu saja yang dipilih adalah cara investasi yang memberikan hasil besar dan menanggung resiko paling rendah.

3) Distribusi hasil yang dapat diciptakan kepada para penerima manfaat (*beneficiaries*). Dalam mendistribusikan hasil ini yang perlu diperhatikan adalah tujuan/orientasi sari distribusi tersebut, yang dapat berupa penyantunan (*charity*), pemberdayaan (*empowerment*), investasi sumber daya insani (*human investment*), maupun investasi infrastruktur (*infrastructure investment*). Di samping itu, hasil yang diperoleh tersebut juga sebagian porsi tertentu perlu

dialokasikan untuk menambah besaran nilai awal wakaf uang, dengan pertimbangan pokok untuk mengantisipasi penurunan nilai wakaf uang dan meningkatkan kapasitas modal awal tersebut.

2.8 Peluang Pengelolaan dan Pemberdayaan Wakaf Uang

Adapun peluang pengelolaan dan pemberdayaan wakaf uang, yaitu:²²⁴

- (1) Konsep fikih wakaf yang fleksibel yaitu terbuka terhadap penafsiran-penafsiran baru, dinamis, sehingga wakaf merupakan potensi yang cukup besar untuk dikembangkan sesuai dengan kebutuhan zaman.
- (2) Banyaknya jumlah penduduk muslim kelas menengah ke atas di Indonesia merupakan potensi yang sangat besar untuk merealisasikan wakaf tunai.
- (3) Tumbuhnya minat masyarakat terhadap potensi sistem ekonomi syari'ah.
- (4) Banyaknya bermunculan lembaga-lembaga ekonomi dan keuangan syari'ah yang mendidik sumber daya manusia yang berkualitas baik, bersamaan dengan semangat yang tinggi untuk menerapkan system ekonomi syari'ah.²²⁵

²²⁴ Achmad Djunaidi dan Thobieb Al-Asyhar, *Op. Cit*, hlm. 65-86.

²²⁵ *Ibid*, hlm. 19.

BAB III
REGULASI HUKUM WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI
UMAT BELUM BERBASIS NILAI KEADILAN
YANG RELEGIOUS

3.1 Sistem Hukum Nasional dan Eksistensi Hukum Islam

Secara umum sistem hukum nasional adalah seperangkat aturan dan prinsip yang diterapkan oleh sebuah negara untuk mengatur perilaku dan tindakan warganya. Dikatakan pula, sistem hukum nasional merupakan keseluruhan unsur-unsur hukum nasional yang saling berkaitan guna mencapai tatanan sosial yang berkeadilan. Sistem hukum pada umumnya meliputi tiga hal, yaitu:

1) Stuktur Kelembagan Hukum

Sistem Kelembagaan Hukum adalah sistem dan mekanisme kelembagaan yang menopang Pembentukan dan Penyelenggaraan hukum di Indonesia, dan meliputi:

- a. Lembaga-lembaga peradilan;
 - b. Apatatur penyelenggaraan Hukum;
 - c. Mekanisme penyelenggaraan hukum; dan
 - d. Pengawasan pelaksanaan hukum
- 2) Materi Hukum yaitu kaidah-kaidah yang dituangkan dan dibakukan dalam hukum baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.
- 3) Budaya Hukum yaitu pembahasan mengenai budaya hukum yang menitikberatkan pada pembahasan mengenai kesadaran hukum masyarakat.

Selanjutnya, pembinaan Hukum Nasional itu telah dilakukan sejak Proklamasi, bangsa Indonesia bertekad memiliki satu Sistem Hukum Nasional yang berlaku diseluruh wilayah Republik Indonesia. Pembinaan Hukum Nasional tersebut pun harus dilakukan berdasarkan wawasan nusantara dan kebangsaan.

Hal yang terpenting dalam pembinaan hukum nasional adalah pembangunan sistem hukum itu sendiri. Hal ini menjadi penting, karena hukum mempunyai banyak aspek dan terdiri dari jauh lebih banyak komponen atau unsur yang lain, seperti filsafat hukum, sumber hukum, yurisprudensi, hukum kebiasaan, penegakan hukum, pelayanan hukum, profesi hukum, lembaga hukum, pranata hukum, prosedur dan mekanisme hukum, hukum acara, pendidikan hukum, perilaku hukum masyarakat maupun pejabat hukum, atau perilaku profesi hukum, kesadaran hukum, dan sebagainya.²²⁶

Semua itulah yang membangun sistem hukum, yaitu hubungan dan kaitan pengaruh mempengaruhi satu sama lain antara berbagai komponen atau unsur yang disebut di atas tadi. Aspek atau unsur mana yang dianggap paling penting, tergantung dari falsafah hukum yang dianut oleh sistem hukum yang bersangkutan. Jika hukum akan dirumuskan, penekanannya diletakkan pada hukum sebagai suatu rangkaian kaidah, peraturan dan tata aturan (proses dan prosedur), juga dibedakan antara sumber hukum (yang tertulis dan kebiasaan).

Menurut Koesnoe, jika hukum diterima sebagai suatu yang mengatur kehidupan di dalam hubungan kemasyarakatan, maka pendirian seperti ini akan

²²⁶ Sunaryati Hartono, 1991, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Bandung: Alumni, hlm. 38.

membawa pelbagai konsekuensi. Adapun hal penting dari konsekuensi tersebut, setidaknya ada dua, yaitu:²²⁷

- 1) Hukum akan berisi peraturan-peraturan yang mengatur bermacam pergaulan yang terdapat dalam masyarakat, yang timbul dari kebutuhan dan kegiatan masyarakat yang bersangkutan. Hal itu berarti bahwa setiap masyarakat akan mempunyai macam-macam pergaulannya sendiri yang berbeda dengan masyarakat yang lain, yang akan diserahkan pada hukum untuk diatur.
- 2) Bagaimana isi aturannya harus dimulai dari sesuatu gambaran bagaimana tertib yang dikehendaki. Menetapkan peraturan-peraturan hukum, harus dibimbing oleh pikiran-pikiran dan cita-cita yang dimiliki oleh masyarakat yang bersangkutan, misalnya bagaimana ketertiban itu seharusnya sesuai dengan cita-cita keadilan, cita-cita kepatutan yang hidup, dan apa yang dapat dimengerti atau dihayati secara mudah oleh masyarakat guna diamalkan.

Berdasarkan hal-hal di atas, maka ada dua hal yang terdapat di dalam setiap tata hukum, yang *pertama* ialah bahan-bahan riil yaitu bahan yang membentuk pergaulan kemasyarakatan, yang terdiri dari manusia, alam dan adanya kenyataan bahwa kehidupan manusia itu menurut kodratnya tunduk pada tradisi. Sedangkan yang *kedua* ialah bahan idiil yaitu bahan yang memimpin bagaimana susunan, bentuk dan arah dari pengaturan oleh hukum itu. Bahan ini terletak dalam jiwa manusia dan berbentuk sebagai pikiran, perasaan dan cita-cita mengenai hukum.

Kedua macam bahan itulah yang menjadi perhatian dalam pembangunan setiap tata hukum, karena setiap tata hukum bertujuan mengatur persoalan yang

²²⁷ Moh. Koesnoe, 1979, *Catatan-catatan Terhadap Hukum Adat Dewasa Ini*, Surabaya: Airlangga University Press, hlm. 104.

timbul di dalam masyarakatnya, demikian juga pengaturan dan penertibannya diserahkan kepada pikiran dan cita-cita yang hidup dalam masyarakatnya.

Merujuk dari bahan-bahan hukum tersebut, isi pengertian Hukum Nasional oleh Koesnoe dibedakan dalam empat paham, yakni:²²⁸

- 1) *Paham Pertama*, Hukum Nasional sebagai hukum positif yang oleh pembentuk Undang-Undang Nasional dinyatakan sebagai hukum yang berlaku. Pokok terpenting dalam pandangan ini, ialah bahwa pembentuk Undang-Undang Nasional menyatakan sebagai hukum di dalam wilayah Negara yang bersangkutan yakni Indonesia.
- 2) *Paham Kedua*, Hukum Nasional sebagai hukum yang merupakan pernyataan langsung dari budaya nasional yang asli. Dalam hal ini faktor pembentuk Undang-Undang Nasional tidak menjadi penting. Namun yang terpenting dalam *Faham kedua* ini ialah mengetahui lebih dahulu tata budaya dan isi dari Kebudayaan Nasional yang bersangkutan.
- 3) *Paham Ketiga*, mengartikan bahwa Hukum Nasional sebagai hukum yang bahan-bahannya diambil primair dari bahan-bahan nasional, artinya dari tata budaya Nasional dengan tidak menutup pintu bagi unsur-unsur luar, yang dapat diterima dan diolah dalam tata budaya Nasional, sehingga merupakan unsur yang benar-benar hidup dalam lingkungan kehidupan Nasional.
- 4) *Paham Keempat*, Hukum Nasional dari segi politik, sehingga Hukum Nasional dihadapkan dengan pengertian Hukum Kolonial yang terdapat di dalam masyarakat. Bagi hukum yang berasal dari masa kolonial diterima sebagai

²²⁸ *Ibid*, hlm. 120-121.

Hukum Kolonial, entah itu berasal dari pembentuk Undang-Undang dari masa kolonial atau berasal dari tata budaya rakyat Indonesia itu sendiri. Sedangkan apa yang dimaksud dengan Hukum Nasional ialah segala hasil-hasil perundangan sejak kemerdekaan oleh pembentuk undang-undang.

Paham-paham mengenai apa yang dimaksud dengan Hukum Nasional tersebut di atas, dapat dijelaskan secara singkat sebagai berikut:

- 1) Hukum Nasional sebagai hukum yang dinyatakan berlaku secara nasional oleh pembentuk undang-undang nasional.
- 2) Hukum Nasional sebagai hukum yang bersumber dan menjadi pernyataan langsung dari tata budaya nasional.
- 3) Hukum Nasional sebagai hukum yang bahan-bahannya (baik idiil maupun riil) primair adalah dari kebudayaan nasional sendiri dengan tidak menutup kemungkinan memasukkan bahan-bahan dari luar sebagai hasil pengolahan pengaruh-pengaruh luar dibawa oleh perhubungan luar nasional.
- 4) Hukum Nasional sebagai pengertian politis, yakni perlawanan antara Nasional dan kolonial.

Dalam konteks implementasi sistem hukum, Indonesia merupakan negara yang menganut sistem hukum campuran dengan sistem hukum utama yakni sistem hukum Eropa Kontinental,²²⁹ serta sistem hukum adat dan hukum agama (Islam).²³⁰

²²⁹ Secara historis, Indonesia merupakan salah satu Negara yang pernah dijajah oleh Belanda sehingga produk hukum Belanda menjadi bagian yang inheren dengan produk hukum Indonesia.

²³⁰ Pada dasarnya, hukum adat yang berlaku di Indonesia merupakan refleksi dari tata nilai dan tradisi yang berkembang dalam masyarakat Indonesia. Dari situ lahir berbagai macam pemahaman dan tata nilai sehingga berujung pada tatanan masyarakat yang majemuk. Kemudian Hukum agama yang berlaku di Indonesia sejalan dengan masuknya agama Islam ke Indonesia. Seiring berjalan waktu, mayoritas masyarakat Indonesia menganut agama Islam maka dengan sendirinya hukum Islam menjadi bagian yang tak terpisahkan dengan masyarakat Indonesia.

Dengan demikian, dalam sistem hukum di Indonesia berlaku tiga sistem hukum, yakni sistem hukum adat, sistem hukum Islam, dan hukum Eropa Kontinental dengan segala perangkat dan persyaratan siapa saja dan dalam aspek esensi apa saja yang harus mematuhi hukum dari ketiga sistem tersebut.²³¹ Ketiga sistem hukum tersebut merupakan bahan baku hukum nasional.

Kenyataan yang berjalan sekarang pun adalah keperdataan di Indonesia masih berlaku aneka ragam warna kelompok hukum, sebagai peninggalan politik hukum pemerintah kolonial Belanda.

Aneka ragam kelompok tersebut antara lain :

- 1) Hukum yang berlaku untuk semua penduduk, misalnya Undang-Undang Hak Pengarang, Undang-Undang Milik Perindustrian, dan lain sebagainya;
- 2) Hukum adat yang berlaku untuk semua orang asli Indonesia;
- 3) Hukum Islam untuk semua orang Indonesia asli yang beragama Islam, mengenai beberapa bidang kehidupan mereka, meskipun resmi (menurut pasal 131 I.S) berlakunya hukum ini adalah sebagai hukum adat yang untuk bidang-bidang tersebut menganut hukum Islam.
- 4) Hukum yang khusus diciptakan untuk orang Indonesia asli berupa Undang-Undang (ordonansi) Perkawinan orang Indonesia yang beragama Kristen dan lain sebagainya.
- 5) *Burgerlijk Wetboek* dan *Wetboek van Kophandel*, yang asalnya diperuntukan bagi orang Eropa, kemudian dinyatakan berlaku untuk orang Tionghoa,

²³¹ R. Supomo, 1982, *Sistem Hukum di Indonesia Sebelum Perang Dunia II*, Jakarta: Pradnya Paramita, hlm. 52.

sedangkan beberapa bagian (dari W.v.K) juga telah dinyatakan berlaku untuk orang Indonesia asli, misalnya hukum perkapalan (hukum laut).²³²

Dari uraian tersebut di atas, jika dikelompokkan maka akan menjadi tiga sistem hukum: Barat, Adat, dan Islam. Ketiga sistem tersebut sekaligus menjadi sumber baku pembinaan hukum nasional yang akan menampakan wajah keindonesiaannya. Upaya mewujudkan hukum nasional tersebut sampai kini masih tetap dilakukan seiring dengan arah pembinaan hukum nasional.

Negara Indonesia merupakan negara hukum yang sedang membangun, tidak hanya di bidang sosial, politik dan ekonomi semata, melainkan juga di bidang hukum. Pembangunan hukum merupakan kebutuhan yang tidak dapat dielakkan terutama di negara-negara yang sedang berkembang, seperti Indonesia. Sebab kemerdekaan dan pembangunan telah mendorong negara untuk mengadakan penataan kembali terhadap kehidupan masyarakat, baik di bidang politik, ekonomi maupun di bidang sosial. Proses untuk mengubah tata kehidupan masyarakat ke arah yang lebih baik harus terlebih dahulu mampu melaksanakan pembangunan di bidang hukum.²³³

Menurut Satjipto Rahardjo seperti yang dikutip oleh Hutagalung mengatakan bahwa pada dasarnya pembangunan dalam bidang hukum meliputi usaha-usaha untuk mengadakan pembaharuan pada sifat dan isi dari ketentuan hukum yang berlaku dan usaha yang diarahkan bagi pembentukan hukum yang baru sebagai cara

²³² C.T.S. Kansil, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hlm. 200.

²³³ Mura P.Hutagalung, 1985, *Hukum Islam dalam Era Pembangunan*, Jakarta: Penerbit Ind Hill, hlm. 9.

untuk melaksanakan pembangunan masyarakat.²³⁴ Suatu hal yang tak dapat dipungkiri bahwa masyarakat Indonesia mayoritas beragama Islam, dan karenanya dapat dipahami apabila ada keinginan dalam penyusunan hukum nasional pihak yang berwenang mengindahkan hukum Islam karena hukum Islam bersumber pada sumber yang abadi yaitu al-Quran dan Sunnah Rasul.²³⁵

Berlakunya Hukum Islam di Indonesia untuk sebagian besar adalah tergantung pada umat Islam yang menjadi pendukung utamanya. Umat dalam artian sebuah komunitas penganut suatu agama yang dituntut melaksanakan kewajiban ajaran agamanya.²³⁶ Selanjutnya jika kita perhatikan sejarah dinamika hukum Islam di Indonesia terdapat beberapa catatan;

Pertama, karakteristik hukum Islam Indonesia dominan diwarnai oleh kepribadian Arab (*Arab oriented*) dan lebih lekat kepada tradisi mazhab Syafi'i. Hal ini dapat dilihat dari kitab-kitab rujukan yang dipakai oleh para ulama yang kebanyakan menggunakan kitab-kitab fiqh Syafi'iyah.²³⁷ Secara metodologis pun para ulama kebanyakan menggunakan kitab-kitab usul fiqh karangan ulama-ulama mazhab Syafi'i. Sebagaimana dimaklumi bahwa usul fiqh, terutama yang diajarkan di kebanyakan pesantren, sebagian besar pembahasannya baru sampai masalah qiyas, walaupun ada yang lebih luas dari itu.

Kedua, dilihat dari aspek materi substansi (ruang lingkup) hukum Islam yang dikembangkan di Indonesia, tampaknya lebih dititik beratkan pada hukum privat

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ K.N. Sofyan Hasan, 1995, *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf*, Surabaya: Penerbit Al-Ikhlâs, hlm. 10.

²³⁶ Abdurrahman, 1995, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Cet. I, Jakarta, Akademika Pressindo, hlm. 1.

²³⁷ M. Sularno, *Syari'at Islam dan Upaya Pembentukan Hukum Positif di Indonesia*, Jurnal Al-Mawarid Edisi XVI Tahun 2006, hlm. 213.

atau hukum keluarga (*ahwal al-syakhsiyyah*), seperti: perkawinan, kewarisan, dan perwakafan. Lembaga Peradilan Agama pun hingga saat ini hanya berwenang menangani perkara yang berkaitan dengan perdata terbatas dan perkara ekonomi Syari'ah. Namun ada juga hal menggembirakan, yakni kehadiran bank-bank Syari'ah dan BMT-BMT, serta lembaga-lembaga keuangan Syari'ah di Indonesia dewasa ini yang merupakan fenomena eksistensi hukum Islam dalam bidang mu'amalah.

Ketiga, dilihat dari aspek pemberlakuan, tampaknya ada kecenderungan kuat bahwa hukum Islam diharapkan menjadi bagian dari hukum positif negara, sebagai bentuk akomodasi pemerintah terhadap umat Islam.²³⁸

Kecenderungan yang diutarakan di atas dapat dikaitkan dengan masalah efektivitas hukum, dan dengan diangkat menjadi hukum negara, hukum Islam akan memiliki daya ikat yang kuat untuk ditaati oleh masyarakat yang beragama Islam. Logika hukum seperti itu untuk sementara dapat diterima, kendatipun pada kenyataannya tidak selalu terjadi demikian. Ada kekhawatiran bahwa pemerintah akan memanfaatkan kondisi seperti ini untuk ikut serta menentukan formulasi hukum Islam yang mana dan apa yang sebaiknya diimplementasikan di Indonesia.

²³⁸ Bahtiar Effendi, 1998, *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia*. Jakarta: Paramadina, hlm. 269.

Istilah hukum Islam merupakan istilah khas Indonesia, sebagai terjemahan dari *al-fiqh al-islamiy*, atau dalam konteks tertentu disebut *al-syari'ah al-islamiy*.²³⁹ Istilah ini dalam literatur Barat dikenal dengan idiom *Islamic Law*.²⁴⁰

T.M. Hasbi Ash-Shidieqy mengutip pendapat Syeikh Mahmud Syaltut, bahwa syari'at atau hukum Islam adalah hukum-hukum dan tata aturan yang ditetapkan Allah buat hamba-Nya untuk diikuti dan dilaksanakan dalam hubungannya dengan Allah dan hubungan manusia sesamanya yang bersumber dari Al-Qur'an dan Rasul-Nya, Ijma' sahabat dan Ijtihad dengan perantara qias, qarinah, tanda-tanda dan dalil-dalil.²⁴¹ Kalau kita lihat dari aspek politik, hukum Islam adalah membangun tata cara kehidupan dan penghidupan yang diatur dan damai, berdasarkan hukum-hukum perdamaian yang terus diperjuangkan.²⁴²

Penetapan hukum Islam mempunyai hierarki, yaitu yang paling utama merujuk Al-Qur'an, kemudian Sunnah, Ijma dan Qiyas. Dalam konteks hukum modern pun herarki yang paling puncak adalah berdasarkan ketuhanan. Hal ini diungkapkan oleh Thomas Aquinas, di mana dia menentukan posisi hukum kodrat dalam struktur hirarki hukum. Pertama, puncak dari herarki adalah hukum abadi, yaitu pengaturan rasional atas segala sesuatu di mana Tuhan yang menjadi penguasa alam semesta. Kedua, di bawah hukum abadi adalah hukum kodrat, tidak lain

²³⁹ Syariah al-Islamiy, atau kerap disebut syariat, merupakan dasar-dasar hukum yang ditetapkan Allah melalui Rasul-Nya yang wajib diikuti oleh orang Islam berdasarkan iman yang berkaitan dengan akhlak, baik dalam hubungannya dengan Allah maupun dengan sesama manusia dan benda, dasar-dasar hukum ini dijelaskan dan atau dirinci lebih lanjut oleh Rasulullah. Oleh karenanya, syari'at terdapat di dalam Al-Qur'an dan Al-Hadits. Lihat Daud Ali, M. 1996. *Hukum Islam PIH dan THI di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 42.

²⁴⁰ Said Agil Husin Al-Munawar, 2004, *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial*, Jakarta: Penamadani, hlm. 7.

²⁴¹ Ni'matul Huda, 2007, *Kontribusi Pemikiran Untuk 50 Tahun Prof. Dr. Mahfud MD: Retrospeksi Terhadap Masalah Hukum dan Kenegaraan*, Yogyakarta: FH UII Press, hlm. 305.

²⁴² Ahmad Amrullah, dkk., 1999, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Press, hlm. 141.

adalah partisipasi makhluk rasional di dalam hukum abadi.²⁴³ Ketiga, di bawah kodrat adalah hukum positif atau hukum buatan manusia.²⁴⁴

Pengembangan hukum Islam, di samping dilandasi oleh epistemologisnya yang kokoh juga perlu memformulasikan dan merekonstruksi basis teorinya. Basis teori hukum Islam sebagaimana dibahas oleh para ahli teori hukum Islam terdahulu, bahwa salah satu persyaratan penting mujtahid dalam melakukan ijtihadnya adalah keharusan mengetahui tujuan ditetapkan hukum dalam Islam. Basis teori ini dikembangkan oleh Abu Ishaq al-Syatibi dan diliberalisasikan oleh Najamuddin at-Tufi. Kajian utama dalam teori *maqasid al-syari'ah* adalah mengenai tujuan hukum Islam yang diwujudkan dalam bentuk kemaslahatan umat manusia baik di dunia maupun di akhirat.²⁴⁵ Oleh karena itu, formulasi dan rekonstruksi peraturan perundang-undangan, tawaran teoritis dan metode ijtihad apapun dalam menyelesaikan persoalan hukum Islam harus mengacu pada terwujudnya kemaslahatan tersebut.

Ragam produk pemikiran hukum Islam di Indonesia ada empat macam.²⁴⁶

Pertama, fiqh, yaitu bangunan pengetahuan yang meliputi ibadah dan mu'amalah secara menyeluruh. Fiqh, karena sifatnya yang menyeluruh dan umumnya telah ditulis pada akhir abad II dan awal abad III H, maka dalam beberapa

²⁴³ Hukum kodrat memiliki dua bentuk; pertama, kebijaksanaan atau kearifan yang perlu untuk menjalani hidup dengan akal, kedua, *aeqitas* (*equity, epikeia*), yaitu kewenangan pemerintah untuk meninggalkan ketentuan hukum jika penerapan harfiahnya justru menghilangkan semangat kalimat-nya.

²⁴⁴ E Sumaryono, 2002, *Etika dan Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, hlm. 18.

²⁴⁵ Abd Salam Arif, 2003, *Pembaruan Pemikiran Hukum Islam Antara Fakta dan Realita: Kajian Pemikiran Hukum Syaikh Mahmud Syaltut*, Yogyakarta: LESFI, hlm. 15.

²⁴⁶ Ahmad Rofiq, 2001, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media, hlm. 157-158.

segi telah kehilangan relevansi dalam mengantisipasi persoalan kekinian dan kemodernan.

Kedua, fatwa, yaitu produk pemikiran hukum perorangan atau kelembagaan atas dasar permintaan anggota masyarakat terhadap persoalan tertentu. Sebagai fatwa, ia tidak memiliki daya ikat termasuk kepada peminta fatwa, ia bersifat kasuistik, ia juga memiliki dinamika yang relative tinggi dibanding dengan fiqh.

Ketiga, produk pengadilan, produk hukum ini bersifat mengikat pihak-pihak yang berperkara. Sebagai hasil ijtihad hakim, ia memiliki nilai yurisprudensi, yakni sebagai acuan hakim atau praktisi hukum dalam menyelesaikan persoalan hukum yang sama.

Keempat, peraturan perundang-undangan termasuk Hukum Wakaf . Sebagai pengejawantahan dari konsep taqin, ia memiliki keterbatasan, terutama cakupan materinya.

Dalam kontek pembaharuan pemikiran hukum Islam di Indonesia, gerakan ijtihad menunjukkan adanya metode dan kecenderungan yang beragam. Ibrahim Hosen misalnya, memiliki empat langkah ijtihad, yakni: 1) menggalakkan lembaga ijtihad; 2) mendudukan fiqh pada proporsi yang semestinya; 3) mengembangkan pendapat bahwa orang awam tidak wajib terikat dengan mazhab manapun; 4) mengembangkan rasa dan sifat tasamuh dalam bermazhab. Sementara pemikiran lainnya, lebih melihat konsepsi metodologi yang dikembangkan oleh ulama-ulama terdahulu, baik kaidah-kaidah kebahasaan, maupun kaidah-kaidah legislasi hukum Islamnya.²⁴⁷

²⁴⁷ Ali Yafie, 1994, *Menggagas Fiqh Sosial*. Bandung: Mizan, hlm. 112-114.

Menurut Bustanul Arifin, setelah lebih dari setengah abad Indonesia merdeka, masih belum berhasil memiliki sistem hukum nasional sendiri.²⁴⁸ Jika yang dimaksud hukum nasional itu haruslah bersumber pada Undang-Undang Dasar 1945 dari Pancasila, maka akan membatasi secara *premature* sumber-sumber hukum lain yang sekiranya lebih sesuai dengan kebutuhan dan rasa keadilan masyarakat.

Sistem hukum nasional yang *representative* memang belum kita miliki, namun bukan berarti bangsa kita tidak memiliki idealitas dan tidak berupaya mewujudkannya, pemerintah dan dunia kampus telah mengadakan ragam perjamuan ilmiah yang berskala lokal maupun nasional guna merumuskannya, para pakar hukum pun demikian, misalnya saja Arief Sidharta mengusulkan tatanan hukum nasional seharusnya mengandung ciri:

- 1) Berwawasan kebangsaan dan nusantara;
- 2) Mampu mengakomodasi kesadaran hukum kelompok etnis kedaerahan dan keyakinan keagamaan;
- 3) Sejauh mungkin berbentuk tertulis dan terunifikasi;
- 4) Bersifat rasional yang mencakup rasionalitas efisiensi, rasionalitas kewajaran, rasionalitas kaidah, dan rasionalitas nilai;
- 5) Aturan prosedural yang menjamin transparansi, yang memungkinkan kajian rasional terhadap proses pengambilan putusan oleh pemerintah;
- 6) *Responsive* terhadap perkembangan aspirasi dan ekspektasi masyarakat.²⁴⁹

²⁴⁸ Bustanul Arifin, 1996, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Gema Insani Press, hlm. 34.

²⁴⁹ Arief Sidharta dalam ImamSyaukani, 2006, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Rajawali-Press, hlm. 247-248.

Melakukan formalisasi hukum Islam di Indonesia bukanlah persoalan yang mudah, setidaknya dilihat dari dua hal; *pertama*, kondisi obyektif bangsa Indonesia yang pluralistik harus dipertimbangkan, jangan sampai menimbulkan kontra produktif yang merugikan umat Islam sendiri. *Kedua*, pembenahan terhadap konsepsi, strategi dan metode perumusan hukum Islam, sehingga hukum Islam yang dihasilkan tidak bertentangan dengan kesadaran hukum masyarakat dan sesuai dengan karakteristik tatanan hukum nasional yang dicita-citakan.

Dalam perjalanan sistem hukum nasional, pemerintahan telah menjadikan hukum Islam sebagai bagian dari hukum nasional. Tetapi permasalahan ini menyebabkan polarisasi tentang proses legislasi hukum Islam ada dua pendapat. Pendapat pertama, bahwa antara agama dan negara perlu ada pemisahan secara tegas.²⁵⁰ Pendapat kedua, bahwa hukum Islam menjadi bagian dari hukum nasional baik simbol maupun substansi.²⁵¹

Kehadiran hukum Islam dalam hukum nasional merupakan perjuangan eksistensi. Dalam bentangan sejarah hukum nasional itu pula, hukum Islam selalu mempertahankan eksistensinya, baik sebagai hukum positif atau tertulis, maupun tidak tertulis, dalam berbagai lapangan kehidupan hukum dan praktik hukum. Inilah yang disebut dengan teori eksistensi.²⁵² Keberadaan hukum Islam dalam hukum nasional dapat dibedakan dalam empat bentuk:

- 1) Dalam arti sebagai bagian integral dari hukum nasional Indonesia;

²⁵⁰ Pemikiran ini digembuskan oleh kelompok yang tidak setuju terhadap akomodasi hukum Islam dalam bentuk formalisasi dan positivisasi sebagai bagian hukum negara.

²⁵¹ Imam Syaukani, 2006, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Nasional*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, hlm. 249-250.

²⁵² Abdul Halim Barkatullah dan Teguh Prasetyo, 2006, *Hukum Islam Menjawab Tantangan Zamanyang Terus berkembang*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 70-71.

- 2) Dalam arti diakui kemandirian, kekuatan, dan wibawanya oleh hukum nasional dan diberi status sebagai hukum nasional;
- 3) Dalam fungsinya sebagai penyaring (*filter*) bagi materi-materi hukum nasional Indonesia; dan
- 4) Dalam arti sebagai bahan dan unsur utama pembentukan hukum nasional.

Dengan demikian, hukum Islam merupakan bagian tak terpisahkan dari hukum nasional. Ia merupakan sub sistem dari sistem hukum nasional. Sebagai sub sistem, hukum Islam dapat memberikan kontribusi yang dominan dalam rangka pengembangan dan pembaharuan hukum nasional.

Kedudukan hukum Islam dalam perjalanan ketatanegaraan Indonesia, dibagi dalam dua periode, yaitu: *pertama*, periode penerimaan hukum Islam sebagai sumber persuasif, *kedua*, periode penerimaan hukum Islam sebagai sumber otoritatif, yakni sumber yang memiliki kekuatan mengikat dan sah dalam hukum tata negara Indonesia. Dalam perkembangan selanjutnya, Pemerintah Indonesia mengulirkan kebijakan politik hukum yang dalam batas-batas tertentu mengakomodir beberapa keinginan umat Islam dengan diberlakukannya hukum Islam sebagai hukum positif melalui beberapa peraturan perundang-undangan.

Untuk tujuan terwujudnya hukum Islam yang mampu mengoptimalkan kekuatan dan peluang yang dimiliki, serta mampu mengeliminir kekurangan dan hambatan yang ada dan mencari solusi maka diajukan usulan:

Pertama, optimalisasi fungsi ijtihad, dalam arti, mentransformasikan nilai-nilai hukum Islam menjadi rumusan-rumusan hukum yang aplikatif, mampu mengakomodir kebutuhan hukum dan kesadaran hukum masyarakat Indonesia,

serta melakukan terobosan untuk integrasi hukum Islam dalam hukum nasional. *Kedua*, optimalkan fungsi komunikasi, sehingga dapat dieliminir *miss perception* dan *disorientation* tentang hukum Islam, baik yang muncul dari kalangan Islam maupun non Islam, terlebih para penentu kebijakan di bidang hukum negeri ini.²⁵³

Hukum Islam amat pantas menjadi sumber pembentukan hukum nasional, karena dinilai mampu mendasari dan mengarahkan dinamika masyarakat Indonesia dalam mencapai cita-citanya, hukum Islam mengandung dua dimensi, *yakni: pertama*, dimensi yang berakar pada *nash qath'i*, yang bersifat universal, berlaku sepanjang zaman, *kedua*, dimensi yang berakar pada *nash zanni*, yang merupakan wilayah ijtihadi dan memberikan kemungkinan epistemologis hukum bahwa setiap wilayah yang dihuni oleh umat Islam dapat menerapkan hukum Islam secara beragam, lantaran situasi dan kondisi yang berbeda-beda.

Fokus disertasi ini adalah regulasi tenaga Nazhir wakaf sebagaimana dinyatakan dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Dan Nazhir itu sendiri adalah pengelola wakaf sebagai pihak yang menerima harta benda wakaf dari *Wakif* untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya. Sehingga dengan demikian dapat dikatakan bahwa *Nazhir* wakaf adalah pihak yang berkaitan langsung dengan upaya-upaya produktif dari aset wakaf yang tentu berkonotasi wakaf uang. Oleh karena itu dalam pembahasan pada bab ini promovendus lebih mengkhususkan pada bagaimana peran Nazhir wakaf dalam pengelolaan wakaf uang.

²⁵³ M. Sularno, *Op.cit.*, hlm. 218-219.

B. Sejarah dan Positifisasi Hukum Wakaf Uang di Indonesia

Istilah wakaf uang belum dikenal di zaman Rasulullah, wakaf uang baru dipraktekkan sejak awal abad kedua hijriyah. Imam az Zuhri salah seorang ulama terkemuka menganjurkan wakaf dinar dan dirham untuk pembangunan sarana dakwah, sosial, pendidikan umat Islam, dan lainnya. Selain al-Zuhri, ulama mazhab Hanafi juga membolehkan wakaf uang dinar dan dirham atas dasar *Istihsan bi al-'Urfi*, berdasarkan atsar Abdullah bin Mas'ud ra:

مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَوْا سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ

اللَّهِ سَيِّئٌ

Artinya: “apa yang dipandang baik oleh kaum muslimin, maka dalam pandangan Allah adalah baik, dan apa yang dipandang buruk oleh kaum muslimin maka dalam pandangan Allah pun buruk”.²⁵⁴

Untuk menghindari keterpakuan pemahaman yang sempit tentang wakaf, Imam az-Zuhri memberikan fatwa membolehkan mewakafkan dinar atau dirham sebagai modal usaha dan cara pengelolaan wakaf uang adalah dengan menjadikan uang sebagai modal usaha dan menyalurkan keuntungannya untuk wakaf.²⁵⁵

Selanjutnya Yasir Nasution mengatakan bahwa wakaf uang tersebut dapat diinvestasikan atau diputar oleh *Nazhir* dan keuntungannya dikelola untuk orang-

²⁵⁴ Syaikh Wahbah Az-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa 'Adilatuhu*, Juz VIII, Damsyik: Dar al-Fikr, hlm. 162.

²⁵⁵ M. Syafii Antonio, *Republika*, Senin, 4 Februari 2002.

orang miskin. Wakaf dalam bentuk uang tunai dalam Islam belakangan ini dikenal dengan istilah *cash waqf*.²⁵⁶

Wakaf uang merupakan hal baru di Indonesia, padahal di beberapa negara seperti Mesir, Turki, Arab Saudi, Bangladesh masalah wakaf uang sudah lama dikembangkan. Wakaf uang biasanya merujuk pada *cash deposits* di lembaga-lembaga keuangan seperti bank, di mana wakaf uang tersebut diinvestasikan pada *profitable business activities*. Keuntungan dari hasil investasi tersebut digunakan kepada segala sesuatu yang bermanfaat secara sosial keagamaan.²⁵⁷

Pada abad ke 20 mulailah muncul berbagai ide untuk meimplementasikan berbagai ide-ide besar Islam dalam bidang ekonomi. Dalam tahapan inilah lahir ide-ide ulama dan praktisi untuk menjadikan wakaf uang salah satu basis dalam membangun perkonomian umat. Berkenaan hal tersebut maka dapat dikatakan bahwa tonggak sejarah hukum wakaf uang di Indonesia sebenarnya dimulai sejak tahun 2002, yaitu saat keluarnya fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) tentang Wakaf Uang, yang mana MUI memutuskan bahwa hukum wakaf uang adalah *jawaz* (boleh).

Wacana wakaf uang sebenarnya sudah marak didiskusikan sejak awal tahun 2002, yaitu ketika IIIT (*international Institute of Islamic Thought*) dan Departemen Agama RI menggelar Workshop Internasional tentang Wakaf Produktif di Batam, tgl 7-8 Januari 2002. Kemudian beberapa bulan pasca workshop itu, IAIN Sumut

²⁵⁶ M. Yasir Nasution, 2002, dalam Muhammad Syafi'i Antonio, Wawancara berjudul: *Harus Ada Lembaga Kredibel dan Transparan*, Jakarta: Harian Republika, Jum'at 1 Februari 2002, hlm. 5.

²⁵⁷ Badan Wakaf Indonesia, "Memahami Wakaf Uang", [http://bwi.or.id/index.php/wakaf-
uang-tentang-wakaf-57.html](http://bwi.or.id/index.php/wakaf-
uang-tentang-wakaf-57.html), diakses tanggal **10 Juni 2023**.

menggelar Seminar Nasional Wakaf Produktif di Medan, pada tanggal 1-2 Mei 2002 dengan menghadirkan 16 pembicara nasional. Setelah itu, Seminar International tentang wakaf kembali digelar di Medan oleh Universitas Islam Sumatera Utara, pada 6-7 Januari 2003 dengan menghadirkan pakar-pakar wakaf berkaliber dunia, seperti Prof. Dr. Monzer Kahf, Prof. Dr. M.A Mannan, Prof. Dr. Sudin Haroun (Malaysia).²⁵⁸

Forum International Seminar Sumatera Utara mementuk tim pembahas Rancangan Undang-Undang Waqaf, yang terdiri dari Prof. Dr. Uswatun Hasanah, Dr. Mustafa Edwin, Nasution, Drs.Agustianto, M.Ag dan beberapa dosen UISU. Setelah tiga momentum tersebut, isu wakaf produktif dan wakaf uang menjadi marak dan banyak menjadi tema seminar di berbagai kampus dan lembaga, di antaranya seperti di Universitas Gajah Mada Yogyakarta, Universitas Prof. Dr. Hamka, UIN Jakarta. Akhirnya semua forum ilmiah tersebut membuahkan hasil yang menggembirakan dan mendapatkan momentumnya di Istana Presiden Republik Indonesia.²⁵⁹

Hasil kajian yang panjang dan melelahkan itu selanjutnya membuahkan manfaat yang sangat menggembirakan, karena masalah wakaf uang dimasukkan dan diatur dalam perundangan-undangan Indonesia melalui UU Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf. Kehadiran Undang-Undang Wakaf menjadi momentum pemberdayaan wakaf secara produktif, sebab mengandung pemahaman yang komprehensif dan pola manajemen pemberdayaan potensi wakaf secara modern.²⁶⁰

²⁵⁸Agustianto, “Wakaf Uang dan Peningkatan Kesejahteraan Umat”, <https://shariaeconomics.wordpress.com/tag/wakaf-uang>, diakses tanggal 10 Juni 2023.

²⁵⁹ *Ibid.*

²⁶⁰ *Ibid.*

Berbeda dengan wakaf benda tidak bergerak, tampaknya wakaf uang tidak diperbincangkan secara luas di dalam kitab-kitab fikih klasik. Akibat dari tidak dibicarakannya wakaf uang pada masa-masa awal Islam, umat Islam pun akhirnya terlambat mengenal jenis wakaf ini. Oleh sebab itu, adalah pantas jika diduga bahwa tidak berkembangnya wakaf uang di Indonesia dikarenakan pemahaman mayoritas umat Islam Indonesia yang masih menganut mazhab Syafi'i.²⁶¹

Meskipun di Indonesia ini mayoritas umat Islam adalah bermazhab Syafi'i, namun tampaknya dalam hal wakaf uang ini, ulama dan pemikir-pemikir ekonomi Islam memilih pendapat yang membolehkan wakaf uang. Hal tersebut tercermin dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Menurut Mannan ada beberapa manfaat yang dapat diraih melalui wakaf uang ini. Pertama, Wakaf uang dapat merubah kebiasaan lama di mana kesempatan berwakaf hanya untuk orang-orang kaya saja. Menggunakan bahasa Dawam

²⁶¹ Sebagaimana dijelaskan di dalam kitab-kitab fikih, Syafi'i tidak membolehkan wakaf uang. Alasannya adalah, dinar dan dirham itu wujudnya akan lenyap ketika dibayarkan. Pada hal yang dimaksud wakaf dalam mazhab Syafi'i adalah bendanya harus tetap dan tidak boleh lenyap (*baqa' 'ainih*). Lebih jelas dalam mazhab Syafi'i, wakaf didefinisikan sebagai "penahanan (pencegahan) harta yang mungkin dapat dimanfaatkan tanpa lenyap bendanya...". Jadi kata kunci dari wakaf terletak pada pemanfaatan benda wakaf secara terus menerus tanpa harus kehilangan (habis) bendanya. Wakaf uang tentu tidak masuk dalam definisi ini. Berbeda dengan mazhab Syafi'i di atas, mazhab Hanafi cenderung membolehkan wakaf uang (dinar dan dirham) dengan cara uang tersebut harus dijadikan sebagai modal usaha apakah dengan cara mudharabah (bagi hasil) dan menyalurkan keuntungannya sebagai wakaf. Namun penting di catat, pendapat Mazhab Hanafi ini bagaimanapun majunya, tidak begitu dikenal dalam masyarakat Islam Indonesia. Sampai di sini, penulis ingin mengkritik diri sendiri bahwa, penyebutan bahwa Imam Hanafi membolehkan wakaf uang (dinar dan dirham) tidak diperoleh langsung dari kitab-kitabnya Hanafi, melainkan berdasarkan beberapa qaul yang disandarkan kepada Imam Hanafi. Untuk itulah banyak pakar wakaf yang tidak mendasarkan pendapatnya mengenai wakaf uang ini kepada Imam Hanafi. Beberapa referensi menyebutkan bahwa Muhammad Ibn Abdullah Al-Anshari murid Zufar (sahabatnya Abu Hanifah) disebut-sebut sebagai ulama yang membolehkan wakaf dalam bentuk uang kontan; dinar dan dirham, dan dalam bentuk komoditi yang ditimbang atau ditakar seperti (makanan dan gandum). Ulama-ulama saat itu yang mendengar pendapat Al-Anshari bertany, apa yang kita lakukan dengan dana cash dirham ? terhadap pertanyaan tersebut Al-Anshari menjawab, "kita investasikan dana itu dengan cara mudharabah, dan labanya kita sedekahkan. Kita jual benda makanan itu, harganya kita putar dengan usaha mudharabah kemudian hasilnya disedekahkan. Lihat Departemen Agama RI, Wakaf Tunai dalam Perspektif Hukum Islam, (Depag RI, 2005) hal. 95. Dikutip dari Ibn Abidin, Raddu Al-Mukhtar, (Beirut: Dar Al-Kutub, 1994) VI, hlm. 555-556.

Rahardjo, kesempatan untuk mendapatkan “kapling tanah” di surga bukan hanya milik Konglemerat saja tetapi dapat dimiliki setiap umat Islam melalui wakaf uang. Kedua, Wakaf uang dapat berperan sebagai suplemen bagi pendanaan berbagai macam proyek investasi sosial yang dikelola oleh bank-bank Islam sehingga pada gilirannya dapat berubah menjadi Bank Wakaf.²⁶²

Sebelum lahirnya Undang-Undang Wakaf, yaitu Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, realitas perwakafan di Indonesia dapat dilihat di mana pelaksanaan wakaf dalam hal pemanfaatannya masih bersifat konsumtif tradisional, belum dikelola secara produktif, sehingga lembaga wakaf belum menyentuh dan terasa manfaatnya secara optimal bagi kesejahteraan masyarakat.

Peranan wakaf di samping instrument-instrumen lainnya di masa pertumbuhan ekonomi seperti sekarang ini sesungguhnya sangat signifikan, bahkan apabila wakaf dikelola sebagaimana semestinya dapat dirasakan manfaatnya untuk meningkatkan taraf hidup masyarakat, apalagi di bidang ekonomi. Namun, peruntukan wakaf di Indonesia yang kurang mengarah pada pemberdayaan ekonomi umat yang cenderung dipengaruhi oleh keterbatasan umat Islam akan pemahaman wakaf, baik mengenai harta yang diwakafkan, peruntukan wakaf maupun nazir wakaf. Hal tersebut dikarenakan umat Islam Indonesia memahami bahwa peruntukan wakaf hanya terbatas untuk kepentingan peribadatan dan hal-hal yang lazim dilaksanakan di Indonesia, seperti untuk masjid, musholla, sekolah,

²⁶² M. A. Mannan, 2001, *Sertifikat Wakaf Tunai: Sebuah Inovasi Instrument Keuangan Islam*, Depok: CIBER – PKYII UI, hlm. 7.

makam, dan yang lainnya.²⁶³

Dengan melihat kenyataan seperti ini maka dapat dikatakan bahwa potensi wakaf sebagai sarana berbuat kebajikan bagi kepentingan masyarakat masih belum dikelola dan didayagunakan secara maksimal dalam ruang lingkup nasional. Bahkan sampai saat ini pun masih ada *image* yang kurang menguntungkan mengenai wakaf, yaitu:

- 1) Secara umum wakaf lebih dipahami sebagai barang yang tidak bergerak, khususnya tanah.
- 2) secara empirik, tanah-tanah yang telah diwakafkan tersebut lebih banyak digunakan untuk masjid maupun madrasah.
- 3) Dalam menggunakan barang wakaf tersebut, lebih didasarkan pada wasiat pemberi wakaf (*waqif*).²⁶⁴

Dari *image* tersebut lahir penafsiran bahwa untuk menjaga kekekalannya, tanah wakaf atau asset wakaf tidak boleh diperjualbelikan. Padahal kalau beberapa harta wakaf dapat dikelola dengan baik maka akan dapat dihimpun berbagai produksi untuk suatu investasi, kalau perlu dengan menjual suatu asset wakaf untuk dijadikan modal *financial*. Sebab dengan penjualan tersebut, maka harta wakaf secara bersama-sama dapat menjadi asset produktif yang menghasilkan sesuatu (keuntungan, uang) yang dapat dimanfaatkan untuk umat. Bahkan jika potensi wakaf tersebut diurus dengan baik dan dikelola berdasarkan asas profesionalisme, maka akan membawa dampak besar dalam kehidupan masyarakat. Beban sosial

²⁶³ Ahmad Syukron, 2011, *Rekonstruksi Hukum Islam: Kajian Historis Atas Urgensi Pelembagaan Wakaf Produktif Di Indonesia*, Jurnal Penelitian Vol. 8, No. 2, November 2011, hlm. 283.

²⁶⁴ *Ibid.*

yang dihadapi bangsa kita yang berupa krisis ekonomi, akan terpecahkan secara mendasar dan menyeluruh melalui sistem pengumpulan, pengelolaan, dan pendayagunaan harta wakaf dalam ruang lingkup nasional.²⁶⁵

Pengelolaan dan pengembangan secara produktif tersebut antara lain dengan cara pengumpulan, investasi, penanaman modal, produksi, kemitraan, perdagangan, agrobisnis, pertambangan, perindustrian, pengembangan teknologi dan pembangunan gedung, apartemen, rusun, pasar swalayan, pertokoan, perkantoran, sarana pendidikan dan usaha-usaha yang tidak bertentangan dengan syari'ah. Pengelolaan dan pengembangan wakaf dikelola oleh *Nazhir* dengan pendekatan bisnis, yakni usaha yang berorientasi pada keuntungan di mana keuntungan itu dapat disedekahkan kepada pihak yang berhak menerimanya.

Berdasarkan realitas perwakafan sebagaimana disampaikan di atas, maka secara prinsip lahirnya undang-undang tentang wakaf berikut peraturan turunannya merupakan titik total peningkatan pemberdayaan potensi wakaf di Indonesia ke arah yang lebih produktif dalam bingkai fiqh Indonesia. Terlebih lagi wakaf tunai atau yang dikenal juga dengan istilah wakaf uang, yang mana sektor wakaf ini diharapkan dapat difungsikan ke arah yang dituju yaitu peningkatan sosial ekonomi masyarakat Indonesia pada umumnya, dan umat muslim di Indonesia pada khususnya. Dengan demikian dapat Promovendus katakan bahwa terkait dengan Undang-Undang Wakaf yang mengatur tentang wakaf uang, kepentingan kesejahteraan sosial sangat mempengaruhi proses positifisasi regulasi wakaf tersebut, sehingga pemberdayaan potensi wakaf secara produktif dan professional

²⁶⁵ *Ibid*, hlm. 283-284.

akhirnya dikumandangkan oleh Pemerintah Indonesia.

Pada hakekatnya, hal yang paling utama dapat diharapkan dari wakaf produktif yang dalam pelaksanaan dapat melalui wakaf uang adalah dapat menjadi alternatif untuk menyelesaikan krisis ekonomi dan mengurangi angka kemiskinan dan pengangguran di Indonesia. Banyak asumsi dibuat oleh para pemikir dan cendekiawan muslim Indonesia mengenai besarnya wakaf uang yang dapat dihimpun setiap tahunnya di Indonesia. Ada yang mengasumsikan wakaf tunai di Indonesia minimalnya dapat dihimpun sejumlah Rp 3 triliun dengan perkiraan yang berwakaf hanya 10 juta Muslim saja.

Bahkan dalam konteks pelaksanaannya, banyak tokoh politik, pejabat, akademisi, cendekiawan, peneliti dan masyarakat luas yang memprediksi bahwa penghimpunan wakaf uang atau wakaf tunai adalah dapat mencapai angka yang lebih tinggi lagi dari asumsi angka di atas. Pemerintah Indonesia sendiri telah membuat UU No 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan Peraturan Pemerintah No 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaannya untuk membantu pengembangan pengelolaan wakaf terutamanya wakaf produktif.

Positifisasi Undang-Undang Wakaf yang memuat mengenai wakaf uang tersebut di atas pada dasarnya merupakan wahana untuk mengakomodir kehendak masyarakat muslim Indonesia yang mana telah mengakui keberadaan wakaf uang itu sendiri berdasarkan adanya Komisi Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang membolehkan wakaf tunai. Fatwa komisi fatwa MUI itu dikeluarkan pada tanggal

11 Mei 2002, dengan argumentasi didasarkan kepada hadits Ibnu Umar. Komisi fatwa MUI juga merumuskan definisi (baru) tentang wakaf, yaitu: ²⁶⁶

“Menahan harta yang dapat dimanfaatkan tanpa lenyap bendanya atau pokoknya, dengan cara tidak melakukan tindakan hukum terhadap benda tersebut (menjual, memberikan, atau mewariskannya), untuk disalurkan (hasilnya) pada sesuatu yang mubah (tidak haram) yang ada.”

Apabila memperhatikan definisi wakaf, yang diberikan oleh para ulama hukum Islam, di mana wakaf didefinisikan sebagai menahan bendanya dan memberikan manfaatnya ke arah kebaikan, baik perorangan atau kepentingan umum, dan memperhatikan tata cara mewakafkan dan pengelolaannya, maka ternyata dzat uang wakaf tetap tersimpan di dalam Bank Penerima Wakaf Uang sebagai *Nazhir*. Uang wakaf tersebut dikelola oleh Bank tersebut dengan cara-cara yang dibenarkan oleh syariat. Dari pengelolaan tersebut diperoleh keuntungan, dan dari keuntungan itu dipergunakan pendanaan atau pembiayaan-pembiayaan berbagai keperluan umat Islam.

Dari kenyataan tersebut diperoleh kesimpulan, bahwa wakaf tunai telah memenuhi pengertian wakaf dan tujuan dari wakaf secara umum. Karenanya, pendapat-pendapat tentang kebolehan wakaf tunai sebagai diuraikan di atas dapat dipertahankan dan dapat dijadikan pijakan tentang bolehnya Wakaf Tunai.

Dapat dikatakan bahwa wakaf uang ini merupakan sumber pendanaan yang dihasilkan dari swadaya masyarakat karena esensi wakaf uang ini adalah untuk menggalang tabungan sosial serta mentransformasikannya menjadi modal sosial

²⁶⁶ Sayyid Sabiq, 2007, *Fiqih Sunnah*, Jakarta: Pena Pundit Aksara, hlm. 97.

dan membantu mengembangkan pasar modal sosial. Selanjutnya melalui instrument ini berarti menyisihkan sebagian keuntungan dari orang kaya kepada fakir miskin, sehingga dapat menumbuhkan tanggungjawab sosial mereka pada masyarakat sekitarnya yang pada gilirannya akan meningkatkan kesejahteraan umat. Wakaf uang yang dikelola secara produktif dianggap sebagai sumber dana yang sangat bisa diandalkan untuk mensejahterakan dan kemaslahatan ummat Islam pada umumnya.

Dengan memberdayakan wakaf uang sebagai modal usaha dan hasilnya disalurkan secara proporsional, maka akan banyak manfaat yang akan didapat.

Adapun beberapa manfaat utama wakaf uang, yaitu:

- 1) Seseorang yang memiliki dana terbatas sudah bisa mulai memberikan dana wakafnya tanpa harus menunggu menjadi tuan tanah terlebih dahulu.
- 2) Melalui wakaf uang, aset-aset wakaf yang berupa tanah kosong dimanfaatkan dengan pembangunan gedung atau diolah untuk lahan pertanian.
- 3) Dana wakaf uang juga bisa membantu lembaga-lembaga pendidikan Islam.
- 4) Umat Islam dapat lebih mandiri dalam mengembangkan dunia pendidikan tanpa harus terlalu tergantung pada anggaran pendidikan negara yang memang semakin lama semakin terbatas.

Manfaat-manfaat tersebut dapat dicapai apabila wakaf uang dijadikan investasi. Sebab di antara dasar utama untuk mencapai pertumbuhan ekonomi yang berkesinambungan adalah adanya tingkat tabungan, investasi, kerja keras dan kesungguhan. Potensi wakaf uang yang digunakan untuk investasi bisnis akan

mampu meningkatkan pertumbuhan ekonomi suatu negara, yaitu transformasi tabungan masyarakat menjadi modal investasi.²⁶⁷

Sebenarnya jika kita tinjau dari positifisasinya, maka hukum wakaf uang dalam UU No. 41 Tahun 2004 memiliki tiga aspek kekuatan, yaitu:

- 1) Aspek teologis, undang-undang ini memberi peluang pada umat Islam untuk menjalankan perintah Allah dalam bentuk wakaf uang.
- 2) Aspek hukum, undang-undang ini memberi kekuatan hukum yang sebelumnya belum ada aturan wakaf uang.
- 3) Aspek sosial ekonomi, undang-undang tersebut dapat menggerakkan dan memacu untuk pemberdayaan ekonomi dan kesejahteraan melalui wakaf uang. Hal ini sangat berbeda dengan konteks sebelumnya. Barangkali ada dua kemungkinan UU sebelumnya tentang tidak mengatur wakaf uang, tetapi wakaf tidak bergerak karena mayoritas umat Islam Indonesia menganut mazhab *Syafi'iyah* yang identik dengan wakaf tidak bergerak dan masyarakat agraris.²⁶⁸

Penyusunan hukum wakaf uang dalam Undang-Undang Wakaf pada dasarnya berdasarkan pada aspek manfaat dari hukum wakaf uang itu sendiri. Pemanfaatan wakaf uang memiliki potensi yang besar jika diperuntukkan bagi pembangunan di beberapa bidang yang dekat dengan kesejahteraan masyarakat. Bidang yang dapat dijadikan sasaran dalam memanfaatkan wakaf uang misalnya bidang pendidikan, kesehatan dan fasilitas rumah sakit, pelayanan soial dan

²⁶⁷ Wajdy Farid dan Mursyid, 2007, *Wakaf dan Kesejahteraan Umat: Filantropi Islam Yang Hanpir Terlupakan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 137.

²⁶⁸ Nawawi, 2010, "Wakaf Uang sebagai Finansial Islam: Dari Masalah Fiqhiyyah ke Hukum Positif," *Jurnal Studi Islam*, 02 Agustus 2010, 187-188

pengembangan Usaha Kecil Menengah (UKM).²⁶⁹

(1) Bidang Pendidikan

Masalah anggaran pendidikan menjadi isu yang menarik untuk diperbincangkan. Indonesia termasuk Negara yang tingkat perhatiannya kepada pendidikan dapat dikatakan rendah. Hal ini dapat dilihat dari alokasi anggaran pendidikan sebesar 20% dan anggaran ini baru mencapai 1 % dari *Gross Domestic Bruto* (GDB). Dilihat dari sisi anggaran, pendidikan di Indonesia masih jauh dari ideal jika dibandingkan dengan Negara maju yang mencapai 7 % dari dan Negara berkembang lainnya yang mencapai 2,5 % dari GDB.²⁷⁰ Dalam hal ini, wakaf uang menjadi bagian dari solusi dengan menyediakan dana bagi pendidikan.

Dalam mengembangkan potensi wakaf uang di bidang pendidikan terdapat tiga filosofi dasar yang harus diterapkan, yaitu alokasi wakaf uang harus dilihat dalam bingkai proyek terintegrasi, aspek kesejahteraan *Nazhir* menjadi salah satu aspek yang diperhatikan, serta asas transparansi dan *accountability*.²⁷¹

Filosofis yang pertama, yaitu alokasi wakaf uang harus dilihat dalam bingkai proyek terintegrasi bukan bagian yang terpisah pisah. Contohnya adalah anggapan dana wakaf akan habis bila dipakai untuk membayar gaji guru atau upah bangunan, sementara wakaf harus abadi. Dengan bingkai proyek, sesungguhnya dana wakaf akan dialokasikan untuk program-program

²⁶⁹ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, 2008, *Strategi Pengembangan Wakaf uang di Indonesia*, cetakan kelima, Jakarta: Departemen Agama RI, hlm. 72-10.

²⁷⁰ *Ibid*, hlm. 73.

²⁷¹ *Ibid*, hlm. 74.

pendidikan dengan segala macam biaya yang terankum di dalamnya.

Filosofis yang kedua, asas kesejahteraan *Nazhir*. Di Indonesia nasib *Nazhir* seringkali dipandang sebagai profesi yang “asal-asalan” dan disepelekan. Padahal seorang *Nazhir* mempunyai posisi yang sangat strategis dalam pemanfaatan wakaf. Hal ini bisa jadi karena selama ini *Nazhir* adalah profesi yang tidak *bonafit* dengan tingkat pendapatan yang rendah.

Filosofis yang ketiga yaitu asas transparansi dan *accountability*. Badan wakaf dan lembaga yang dibantunya harus melaporkan setiap tahun akan proses pengelolaan dana kepada umat dalam bentuk *audited financial report* termasuk kewajaran dari masing-masing pos biayanya.

Sementara itu menurut Promovendus ketiga aspek filosofis tersebut di atas masih belum dapat dilaksanakan dengan baik. Kesimpulan promovendus sampaikan tentunya juga dengan didasarkan pada kenyataan kehidupan masyarakat Islam di Indonesia, terutama yang terkait dengan wakaf uang itu sendiri. Berdasarkan wawancara yang promovendus lakukan terhadap beberapa pegawai Kantro Kementerian Agama urusan perwakafan, didapatkan data bahwa keberadaan *Nazhir* masih belum mendukung terhadap proses pengembangan wakaf uang itu sendiri. Hal ini dikarenakan kemampuan dan SDM *Nazhir* yang masih kurang memadai.

(2) Bidang Kesehatan dan Fasilitas Rumah Sakit

Keberadaan wakaf juga terbukti banyak membantu bagi pengembangan ilmu-ilmu medis melalui penyediaan fasilitas-fasilitas publik di bidang kesehatan dan pendidikan. Sebagai contohnya Turki mendirikan rumah sakit

anak di Istanbul dengan dana hasil dari pengelolaan asset wakaf. Di Spanyol, fasilitas rumah sakit yang menangani orang muslim dan non muslim juga didanai dari hasil pengelolaan wakaf.²⁷² Dengan adanya beberapa contoh tersebut, bukan tidak mungkin di Indonesia juga dilaksanakan hal yang serupa mengingat kesehatan masih menjadi permasalahan utama di negeri ini, terutama di daerah terpencil.

(3) Bidang Pelayanan Sosial

Infrastruktur di Indonesia masih tergolong cukup memperhatikan, khususnya fasilitas-fasilitas umum seperti jembatan, jalan, angkutan umum, pasar serta tempat pembuangan sampah. Oleh karena itu wakaf uang dapat dimanfaatkan untuk pembangunan fasilitas umum yang lebih memadai dan manusiawi, serta pembangunan tempat-tempat ibadah dan lembaga keagamaan yang representatif.²⁷³

(4) Bidang Pengembangan Usaha Kecil Menengah (UKM)

Jumlah UKM di Indonesia saat ini mencapai 95 %, akan tetapi sektor ini masih cenderung terabaikan. Banyak hambatan yang dialami UKM belum ditangani dengan baik, khususnya dalam hal faktor modal dan pengelolaan.²⁷⁴

Dengan demikian wakaf uang dapat tampil sebagai solusi untuk membantu meningkatkan daya saing UKM di bidang permodalan dan pengelolaan sehingga manfaatnya dapat semakin dirasakan oleh masyarakat luas.

²⁷² *Ibid*, hlm. 90.

²⁷³ *Ibid*, hlm. 97.

²⁷⁴ *Ibid*, hlm. 98.

Selanjutnya selain pembahasan di atas, menurut Promovendus, bahwa mengingat konsep pembentukan peraturan perundang-undangan yang merupakan rencana atau *plan* dalam membentuk hukum. Hukum pada hakekatnya adalah produk penilaian akal-budi yang berakar dalam hati nurani manusia tentang keadilan berkenaan dengan perilaku manusia dan situasi kehidupan manusia. Penghayatan tentang keadilan memunculkan penilaian bahwa dalam situasi kemasyarakatan tertentu, orang seyogyanya berperilaku dengan cara tertentu, karena hal itu adil atau memenuhi rasa keadilan.²⁷⁵

Oleh karena itu, hukum wakaf uang yang diatur dalam Undang-Undang Wakaf haruslah dapat menjadi representasi dari penilaian yang luruh dari dalam hati masyarakat Indonesia mengenai keberadaan dan pengakuan terhadap Wakaf Uang atau wakaf tunai itu sendiri. Dengan begitu, masyarakat akan berperilaku yang selaras, mempunyai paradigma yang searah sehingga dalam penerapannya wakaf uang dapat diharapkan mampu menjadi solusi alternatif dalam rangka mengatasi kesulitan ekonomi yang masih saja menghantui kehidupan masyarakat Indonesia, selain daripada itu diharapkan pula dengan positifisasi hukum wakaf uang tersebut, kedepannya masyarakat mampu ikut mengoptimalkan pemberdayaan asset wakaf yang dikelola secara produktif sehingga mampu membantu meningkatkan ekonomi masyarakat Indonesia.

Berkenaan dengan hal ini, maka menurut Promovendus perlu dilihat dari segi keprogresifan hukum wakaf uang itu sendiri. Dalam konteks hukum progresif, maka hukum wakaf uang itu setidaknya harus dapat menjadi hukum yang benar-

²⁷⁵ Bernard Arief Sidharta, 2010, *Ilmu Hukum Indonesia*, Bandung: FH Unika Parahyangan, hlm. 88.

benar pro-rakyat dan pro-keadilan, hukum wakaf uang juga dalam penyusunannya bertujuan untuk mengantarkan kepada kesejahteraan dan kebahagiaan, hal ini juga sejalan dengan cara pandang orang-orang Arab yang memberikan pengutamaan pada kebahagiaan. Hal ini sesuai dengan apa yang telah disampaikan oleh Sidharta sebagaimana yang dikutip Saipullah dalam penelitiannya.²⁷⁶

Sementara itu, Sidharta mengutarakan hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik. Dasar hukum terletak pada perilaku bangsanya karena perilaku bangsa itulah yang menentukan kualitas ber hukum bangsa tersebut.²⁷⁷ Oleh karena itu, hukum wakaf uang memang benar-benar perilaku yang telah membumi di masyarakat Indonesia, merupakan perilaku yang telah dilakukan dalam kehidupan masyarakat Indonesia, terutama umat Islam di Indonesia.

Selanjutnya, Romli Atmasasmita, sebagaimana yang dikutip oleh Saifullah, telah menyimpulkan terdapat 9 (sembilan) pokok pikiran Teori Hukum Progresif yang disampaikan oleh Satjipto Rahardjo yang salah satunya berintikan bahwa hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.²⁷⁸ Dikaitkan dengan hukum wakaf, maka positifisasinya haruslah bertujuan untuk mengantarkan masyarakat Indonesia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan bahagia, hal ini juga selarah dengan falsafah bangsa dan Negara Indonesia yaitu Pancasila.

²⁷⁶ Lihat Saifullah, *Kajian Kritis Teori Hukum Progresif Terhadap Status Anak Di Luar Nikah Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010*, <http://onerech.id/Record/IOS1278.article-415>, diakses tanggal 10 Juni 2023. Dapat juga dilihat pada <http://ejournal.iainpurwokerto.ac.id/index.php/almanahij/article/view/415>

²⁷⁷ *Ibid.*

²⁷⁸ *Ibid.*

Pada prinsipnya, hukum responsif menghendaki agar hukum senantiasa peka terhadap perkembangan masyarakat, dengan karakternya yang menonjol yaitu menawarkan lebih dari sekedar prosedural justice, berorientasi pada tujuan (purposif) keadilan, memperhatikan kepentingan publik, mengintegrasikan aspirasi hukum dan politik, memperbesar akses sosial dan integrasi advokasi hukum dan lebih daripada itu mengedepankan pada keadilan substantif (substantial justice).²⁷⁹ Dengan demikian dapat Promovendus katakan bahwa positifisasi hukum wakaf uang dilakukan oleh pemerintah atas dasar kepekaan Negara terhadap adanya keinginan masyarakat terhadap pembaharuan dalam masalah perwakafan di Indonesia.

Pada dasarnya tujuan positifisasi hukum wakaf uang, tentunya untuk kemaslahatan masyarakat Indonesia secara menyeluruh, tentunya dalam konteks epistemologi Islam kedudukan metode wakaf uang itu sendiri termasuk dalam metode Istihsan, hukum wakaf uang dapat dikategorikan sebagai *Istihsan* bi al-maslahah atau *Istihsan* yang tujuan berdasarkan kemaslahatan.

Dalam konteks ini pula, dapat dikatakan dalam tinjauan *istihsan* yang pada prinsipnya adalah menciptakan, menetapkan hukum baru yang diorientasikan dengan nilai-nilai urgensitas, bahwa Hukum wakaf uang itu adalah hal penting yang harus diakomodasi dalam regulasi sehingga menjadi payung hukum yang kuat bagi masyarakat untuk melakukan praktik wakaf uang dalam kehidupan sehari-hari. Sejalan dengan hukum progresif, *Istihsan* pada prinsipnya juga metode Istinbath

²⁷⁹ Philippe Nonet and Philip Selznick, 1978, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York: Harper dan Row, hlm. 74.

hukum dalam Islam yang bersifat progresif. Keprogresifan *Istihsan* sebagai metode *istinbath* hukum adalah karena *Istihsan* bergerak maju.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dikatakan bahwa pada dasarnya penyusunan Undang-Undang Wakaf ini mempunyai tujuan tersendiri guna mengembangkan dan mengelola potensi perwakafan di Indonesia yang diharapkan dapat membantu meningkatkan perekonomian bangsa Indonesia sehingga mampu untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat Indonesia. Menurut Promovendus, ada tujuan implisit dalam positifikasi Undang-Undang Wakaf ini, yaitu:

- 1) Untuk mengunifikasi berbagai regulasi wakaf yang telah ada dan menampungnya dalam regulasi khusus.
- 2) Untuk menjamin kepastian hukum dalam pengelolaan wakaf.
- 3) Untuk melindungi dan memberikan rasa aman bagi *Wakif*, *Nazhir* perorangan, organisasi, maupun badan hukum.
- 4) Untuk mendorong optimalisasi pengelolaan dan pengembangan wakaf.
- 5) Untuk memperluas pengaturan mengenai wakaf sehingga mencakup pula wakaf benda tidak bergerak dan benda bergerak termasuk wakaf uang.
- 6) Sebagai instrumen Pengembangan rasa tanggung jawab bagi para pihak yang mendapat kepercayaan mengelola wakaf, yaitu *Nazhir*.
- 7) Sebagai koridor kebijakan publik dalam rangka advokasi dan penyelesaian perkara dan sengketa wakaf.

Secara prosedural, positifikasi hukum wakaf uang dapat dilihat dari prosedur pembentukan Undang-Undang Wakaf. Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf yang diawali dengan Rancangan Undang-Undang yang dibuat

berdasarkan analisis fikih, sosiologis, maupun landasan hukum berupa persetujuan prakarsa penyusunan Rancangan Undang-Undang Wakaf dari Presiden. Direktorat Zakat dan Wakaf menindaklanjuti dengan menyiapkan naskah akademik sebagai landasan pemikiran dalam penyusunan RUU tentang wakaf.²⁸⁰

Penyusunan naskah akademik tentang wakaf tersebut dilakukan dalam rangka memberi alasan pentingnya penyusunan RUU tentang wakaf. Konsep-konsep yang dimuat dalam naskah ini mengacu kepada perkembangan perwakafan di Indonesia dan tuntutan masyarakat untuk mewujudkan kesejahteraan sosial.

Setelah melalui pembahasan dengan DPR RI, Undang-Undang ini kemudian disahkan oleh presiden Susilo Bambang Yudoyono pada tanggal 27 Oktober 2004 sebagaimana dalam Lembaran Negara RI Tahun 2004 Nomor 159. Undang-Undang ini terdiri dari XI Bab dan 71 pasal. Secara rinci, Bab I berisi ketentuan umum. Dalam bagian ini, definisi kata-kata kunci dipaparkan, seperti pengertian dari wakaf, *Wakif*, ikrar wakaf, *Nazhir*, harta benda wakaf, pejabat pembuat akta ikrar wakaf, dan badan wakaf Indonesia. Bab II mengandung dasar-dasar wakaf. Pada bagian ini diulas di antaranya tentang Tujuan dan Fungsi Wakaf, Unsur Wakaf, dan Harta Benda Wakaf. Bab III memuat Pendaftaran dan Pengumuman Harta Benda Wakaf. Bab IV tentang Perubahan Status Harta Benda Wakaf. Bab V tentang Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf, Bab VI tentang Badan Wakaf Indonesia, Bab VII tentang penyelesaian Sengketa, Bab VIII tentang Pembinaan dan Pengawasan, Bab IX Ketentuan Pidana dan Sanksi Administrasi, Bab X tentang Ketentuan Peralihan, dan terakhir Bab XI tentang

²⁸⁰ Ahmad Djunaidi, *et.al.*, 2006, *Proses Lahirnya Undang-undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf*, Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Dertemen Agama RI, hlm. 37.

Ketentuan Penutup.

3.3 Penerapan Hukum Wakaf Uang di Indonesia berdasarkan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

Secara substansi wakaf uang sebenarnya telah lama muncul, bahkan dalam kajian fiqih klasik sekalipun seiring dengan munculnya ide revitalisasi fiqih muamalah dalam perspektif filosofi dan tujuan syariah sebagai upaya mewujudkan kesejahteraan sosial melalui keadilan distribusi pendapatan dan kekayaan. Kemudian dalam rangka pergerakan dana masyarakat dan optimalisasi potensi financial umat untuk kemaslahatan perekonomian, gagasan wakaf tunai akan dapat melengkapi UU No 17 tahun 2000 tentang perubahan ketiga atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1983 tentang Pajak Penghasilan, di mana zakat dimasukkan sebagai faktor pengurang pajak. Di samping itu juga dapat mendukung lembaga-lembaga pengelola zakat dengan diberlakukannya UU pengelolaan zakat Nomor 38 Tahun 1999.

Departemen Agama sebagai pemegang otoritas keagamaan dan saat ini juga otoritas administrasi wakaf secara proaktif memintakan fatwa kepada Majelis Ulama Indonesia (MUI) mengenai status hukum wakaf uang guna penyempurnaan PP No 28 tahun 1977 agar lebih akomodatif dan ekstensif dan sekarang telah diakomodir dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Keberadaan bentuk wakaf uang dirasakan perlu sebagai instrumen keuangan alternatif yang dapat mengisi kekurangan-kekurangan badan sosial yang telah ada, yaitu melalui lembaga wakaf. Penyaluran wakaf ini sudah berlangsung sangat lama di Indonesia. Dalam Undang-undang No 41 tahun 2004 tentang wakaf adalah

perbuatan hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan atau menyerahkan sebagian harta miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah atau kesejahteraan umum menurut syariah. Di mana selama ini wakaf yang ada di masyarakat adalah berupa tanah dan bangunan seperti masjid, mushollah, sekolahan, panti dan lain sebagainya. Sementara, kebutuhan masyarakat saat ini sangat besar sehingga mereka membutuhkan dana tunai untuk meningkatkan kesejahteraannya. Berdasarkan prinsip wakaf tunai yaitu wakaf yang tidak hanya berupa *property*, tapi wakaf dengan uang tunai.

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, tidak mengemukakan secara eksplisit mengenai istilah wakaf uang atau wakaf uang. Hanya saja dijelaskan dalam pasal 16 bahwa harta benda wakaf dapat berupa benda bergerak. Benda bergerak yang diperbolehkan menurut UU Wakaf adalah sebagai berikut:

- (1) Uang;
- (2) Logam mulia;
- (3) Surat berharga;
- (4) Kendaraan;
- (5) Hak atas kekayaan intelektual;
- (6) Hak sewa; dan
- (7) Benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Wakif dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri. Wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud dalam dilaksanakan oleh *Wakif* dengan pernyataan kehendak *Wakif* yang dilakukan secara tertulis. Wakaf benda bergerak berupa uang diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang.

Pada dasarnya wakaf uang merupakan terobosan dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf yang mana manajemen wakaf tunai itu melibatkan tiga pihak utama: *Wakif*, *Nazhir* yang sekaligus dapat bertindak sebagai manajer investasi, dan *mauquf alaih* (*beneficiary*) yang didistribusikan kepada pihak-pihak yang berhak. Selanjutnya berkenaan hal tersebut dalam pasal 28 sampai pasal 31 Undang-Undang Wakaf tersebut dijabarkan sebagai berikut:

- (1) *Wakif* dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri.
- (2) Wakaf benda bergerak berupa uang dilaksanakan oleh *Wakif* dengan pernyataan kehendak *Wakif* yang dilakukan secara tertulis.
- (3) Wakaf benda bergerak berupa uang diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang.
- (4) Sertifikat wakaf uang diterbitkan dan disampaikan oleh lembaga keuangan syariah kepada *Wakif* dan *Nazhir* sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf.
- (5) Lembaga keuangan syariah atas nama *Nazhir* mendaftarkan harta benda wakaf berupa uang kepada menteri selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkan sertifikat wakaf uang.²⁸¹

²⁸¹ Undang-Undang NO. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

Dari berbagai ketentuan di atas, tata cara perwakafan tunai kiranya dapat dikonstruksi sebagai berikut:

- (1) Wakaf uang (tunai) yang dapat diwakafkan adalah mata uang rupiah.
- (2) Karenanya wakaf uang yang berupa mata uang asing, harus dikonversi lebih dulu ke dalam rupiah.
- (3) *Wakif* yang akan mewakafkan uangnya wajib hadir di Lembaga Keuangan Syariah Wakaf Uang yang telah ditunjuk oleh Menteri Agama berdasarkan saran dan pertimbangan dari Badan Wakaf Indonesia, untuk:
 - a. Menyatakan kehendaknya, yaitu mewakafkan uangnya;
 - b. Menjelaskan kepemilikan dan asal usul uang yang akan diwakafkan;
 - c. Menyetorkan secara tunai sejumlah uang ke lembaga keuangan syariah tersebut;
 - d. Mengisi formulir pernyataan kehendak *Wakif* yang berfungsi sebagai Akta Ikrar Wakaf.
- (4) Dalam hal *Wakif* tidak dapat hadir, maka *Wakif* dapat menunjuk wakil atau kuasanya.
- (5) *Wakif* juga dapat menyatakan ikrar wakaf benda bergerak berupa uang kepada *Nazhir* di hadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan), yang selanjutnya *Nazhir* menyerhakan akta ikrar wakaf tersebut kepada Lembaga Keuangan Syariah.

Adapun praktik wakaf uang yang benar itu dilakukan melalui Lembaga Keuangan Syariah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU). Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 28 menyebutkan bahwa *Wakif* dapat

mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri Agama. Setelah *Wakif* menyerahkan wakaf uangnya, LKS akan menerbitkan dan menyampaikan sertifikat wakaf uang kepada *Wakif* dan *Nazhir* sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf (Pasal 29 ayat (3)).

Mengenai LKS yang ditunjuk oleh Menteri Agama, pada September 2008, menteri agama RI, melalui Keputusan Menteri (Kepmen) Agama RI Nomor: 92-96 Tahun 2008, telah menunjuk 5 (lima) Lembaga Keuangan Syariah (LKS) sebagai LKS Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU). Kelima LKS tersebut, yaitu BNI Syariah, Bank Muamalat Indonesia, Bank DKI Syariah, Bank Mandiri Syariah, dan Bank Mega Syariah. Dengan ditunjuknya lima LKS-PWU itu, masyarakat sudah dapat melaksanakan praktik wakaf uang sesuai ketentuan Peraturan Perundang-undangan yang berlaku.

Sedangkan mengenai pengelolaan wakaf uang, dalam Pasal 48 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf telah menjelaskan sebagai berikut:

- (1) Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf harus berpedoman pada peraturan BWI;
- (2) Pengelolaan dan pengembangan atas harta benda wakaf uang hanya dapat dilakukan melalui investasi pada produk-produk LKS dan/atau instrumen keuangan syariah;
- (3) Dalam hal LKS-PWU menerima wakaf uang untuk jangka waktu tertentu, *Nazhir* hanya dapat melakukan pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf uang pada LKS-PWU dimaksud;

- (4) Pengelolaan dan pengembangan atas harta benda wakaf uang yang dilakukan pada bank syariah harus mengikuti program lembaga penjamin simpanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan; dan
- (5) Pengelolaan dan pengembangan atas harta benda wakaf uang dalam bentuk investasi di luar bank syariah harus diasuransikan pada asuransi syariah.

LKS-PWU adalah Lembaga Keuangan syari'ah yang disarankan oleh BWI dan disetujui serta ditunjuk oleh Kementerian Agama, yang mempunyai kewajiban melaporkan berapa jumlah dan bagi hasilnya laporan penerimaan wakaf uang pada BWI dan Kemenag RI dan menerbitkan dan menyampaikan Sertifikat Wakaf Uang kepada *Wakif* dan *Nazhir* sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf, yang mana disebutkan pada pasal 28 dan 29 UU Wakaf.

Keberhasilan atau tidak LKS PWU menghimpun wakaf uang juga dipengaruhi oleh beberapa factor situasi dan kondisi wakaf uang dari UU disahkan sampai sekarang proses penyampaiannya belum maksimal, alasannya belum maksimal di antaranya dari segi sosialisasi masih banyak hal yang harus dibenahi. Selain dananya masih minim, integrasi dengan peran lembaga-lembaga yang lain seperti BWI dengan Kemenag, Kemenag dengan Kemenko, BWI dengan LKS-PWU selama ini berjalannya masih parsial yang seharusnya selaras. Di mana Kemenag punya program sendiri, BWI punya program sendiri, dan LKS-PWU juga punya program sendiri.

LKS selama ini belum memandang produk wakaf uang kurang bagus dan menarik, sehingga sosialisasinya kurang dan sedikit. Walaupun Presiden RI sudah mencanangkan Gerakan Wakaf Uang Nasional pada bulan Januari tahun 2010.

Pencapaian wakaf uang sampai saat ini belum maksimal mencapai target dan masih banyak yang harus dibenahi lagi. Hal ini disebabkan banyak faktor, di antaranya kurangnya sosialisasi, tidak kesesuaian lembaga-lembaga yang terkait seperti BWI dengan LKS-PWU yang selama ini harusnya berjalan selaras namun nyatanya berjalan parsial. LKS-PWU mempunyai aturan sendiri dan BWI juga punya aturan sendiri. Faktor selanjutnya LKS-PWU selama ini belum memandang wakaf uang sebagai produk yang bagus dan menarik sehingga sosialisasinya kurang dan sedikit. Dalam pelaksanaannya LKS-PWU masih menemui kendala yang berpengaruh pada pengelolaannya.

Adapun syarat yang harus dipenuhi oleh suatu Lembaga Keuangan Syariah untuk menjadi Penerima Wakaf Uang adalah sebagai berikut:

- (1) Memiliki kantor operasional di wilayah Republik Indonesia;
- (2) Bergerak di bidang keuangan syariah;
- (3) Memiliki fungsi menerima titipan (*wadi'ah*);
- (4) Lembaga Keuangan Syariah mengajukan permohonan secara tertulis kepada Menteri Agama dengan melampirkan anggaran dasar dan pengesahan sebagai badan hukum;
- (5) Mengajukan permohonan menjadi Lembaga Keuangan Syariah; dan
- (6) Penerima Wakaf Uang secara tertulis kepada Menteri Agama dengan melampirkan anggaran dasar dan pengesahan sebagai badan hukum.

Kemudian Menteri paling lambat dalam waktu tujuh hari menunjuk Lembaga Keuangan Syariah atau menolak permohonan tersebut sebagai Penerima

Wakaf Uang. Lembaga Keuangan Syari'ah yang dalam hal ini adalah Bank Syari'ah ditunjuk oleh Menteri harus memenuhi persyaratan sebagai berikut :

- (1) Menyampaikan permohonan secara tertulis kepada Menteri;
- (2) Melampirkan anggaran dasar dan pengesahan sebagai badan hukum;
- (3) Memiliki kantor operasional di wilayah Republik Indonesia;
- (4) Bergerak di bidang keuangan syari'ah; dan
- (5) Memiliki fungsi menerima titipan (*wadi'ah*).

Mekanisme penerimaan wakaf uang, bahwa wakaf uang tidak dapat langsung disalurkan kepada *Nazhir*, tapi harus melalui LKS-PWU. Saat ini, LKS-PWU yang sudah siap adalah lima bank syariah, yaitu Bank Muamalat, Bank Syariah Mandiri, BNI Syariah, Bank DKI Syariah, dan Bank Mega Syariah.²⁸²

Adapun tugas LKS-PWU adalah sebagai berikut :

- (1) Mengumumkan kepada publik atas keberadaannya sebagai LKS Penerima Wakaf Uang;
- (2) Menyediakan blanko Sertifikat Wakaf uang;
- (3) Menerima secara tunai wakaf uang dari *Wakif* atas nama *Nazhir*;
- (4) Menempatkan uang wakaf ke dalam rekening titipan (*wadi'ah* atas nama *Nazhir* yang ditunjuk *Wakif*;
- (5) Menerima pernyataan kehendak *Wakif* yang dituangkan secara tertulis dalam formulir pernyataan kehendak *Wakif*;

²⁸² <http://www.dakwatuna.com/2009/wakaf- uang-harus--melalui-bank-syariah>, diakses tanggal 17 Juni 2017

- (6) Menerbitkan Sertifikat Wakaf Uang serta menyerahkan sertifikat tersebut kepada *Wakif* dan menyerahkan tembusan sertifikat kepada *Nazhir* yang ditunjuk oleh *Wakif*; dan
- (7) Mendaftarkan wakaf uang kepada Menteri atas nama *Nazhir*.²⁸³

Berdasarkan pernyataan di atas bahwa prosedur wakaf uang adalah bahwa seorang *Wakif* mewakafkan uang melalui LKS-PWU yang dilakukan secara tertulis, selanjutnya LKS-PWU menerbitkan Sertifikat Wakaf Uang. Penempatan uang wakaf melalui LKS-PWU dimaksudkan sebagai titipan (*wadi'ah*). Selanjutnya *Nazhir* dapat mengelolanya dengan memperhatikan kehendak *Wakif* serta rekomendasi manajer investasi (jika ada).

Sebenarnya lembaga-lembaga investasi yang bergerak di bidang pasar modal dapat menjalankan fungsi *Nazhir*. Namun kenyataan membuktikan bahwa pasar modal cenderung *volatil* (mudah berubah pendirian). Oleh karena itu bank-bank syari'ah lebih tepat jika ditunjuk untuk menjadi manajer investasi wakaf uang dengan alasan bahwa bank syari'ah mampu:

- (1) Mengakses calon *Wakif*;
- (2) Menginvestasikan dana wakaf;
- (3) Melakukan administrasi *beneficiary*;
- (4) Mendistribusikan hasil investasi dana wakaf; dan
- (5) Bank syari'ah mempunyai kredibilitas di mata masyarakat, dan dikontrol oleh regulasi yang ketat.²⁸⁴

²⁸³ Penjelasan atas Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, Pasal 25.

²⁸⁴ Direktorat Pemberdayaan Wakaf Depag RI, Op.cit., hlm 162.

Sedangkan isi sertifikat wakaf uang sekurang-kurangnya harus memuat keterangan mengenai:

- (1) Nama Lembaga Keuangan Syariah Penerima Wakaf;
- (2) Nama *Wakif*;
- (3) Alamat *Wakif*;
- (4) Jumlah wakaf uang;
- (5) Peruntukan wakaf;
- (6) jangka waktu wakaf;²⁸⁵
- (7) Nama *Nazhir* yang ditunjuk; dan
- (8) Tempat dan tanggal penerbitan sertifikat wakaf uang.

Bagi *Wakif* yang melakukan wakaf uang dalam jangka waktu tertentu, maka pada saat jangka waktu tersebut berakhir, *Nazhir* wajib mengembalikan jumlah pokok wakaf uang tersebut kepada *Wakif* atau ahli warisnya/penerus haknya melalui Lembaga Keuangan Syariah Penerima Wakaf Tunai.²⁸⁶

²⁸⁵ Imam Abu Hanifah memandang akad Wakaf tidak mengikat dalam artian bahwa orang yang berwakaf boleh saja mencabut wakafnya kembali dan boleh diperjual-belikan oleh pemilik semula. Dengan demikian, mewakafkan harta bagi Imam Abu Hanifah bukan berarti menanggalkan hak milik secara mutlak. Menurutnya, akad Wakaf baru bisa bersifat mengikat apabila: (1) terjadi sengketa antara orang yang mewakafkan (*Wakif*) dengan pemelihara harta Wakaf (*Nazhir*) dan hakim memutuskan bahwa Wakaf itu mengikat; (2) Wakaf itu dipergunakan untuk masjid; dan (3) putusan hakim terhadap harta Wakaf itu dikaitkan dengan kematian orang yang berwakaf. Lihat *Ensiklopedi Hukum Islam*, PT. Ichfiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 1997, hlm. 1905 Selanjutnya Imam Abu Hanifah yang menyatakan bahwa Wakaf tidak mengikat adalah sabda Rasulullah SAW yang menegaskan: "*Tidak boleh menahan harta yang merupakan ketentuan-ketentuan Allah*" (*HR. ad-Daruqudni*). Menurut Imam Abu Hanifah apabila Wakaf bersifat melepaskan hak milik, maka akan bertentangan dengan hadist ini, karena pada harta itu tergantung hak ahli waris *Wakif* yang termasuk ketentuan-ketentuan Allah SWT. Akan tetapi, Wahbah az-Zuha'li menyatakan bahwa maksud sabda Rasulullah SAW di atas adalah membatalkan sistem waris yang ada di zaman jahiliah yang membatasi hak waris hanya pada kaum pria dewasa, di samping hadist itu sendiri adalah hadist *dhaif* (lemah).

²⁸⁶Sariman, *Wakaf Tunai dalam Prespektif Hukum Islam*, <http://pabangil.pta-surabaya.go.id/>, diakses 17 Juni 2023

Sertifikat wakaf uang diterbitkan dan disampaikan oleh lembaga keuangan syariah kepada *Wakif* dan *Nazhir* sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf. Lembaga keuangan syariah atas nama *Nazhir* mendaftarkan harta benda wakaf berupa uang kepada Menteri selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Sertifikat Wakaf Uang.

Harta benda wakaf yang telah diterbitkan dalam bentuk akta ikrar wakaf akan didaftarkan dan diumumkan. Adapun instansi yang menangani pendaftaran dan pengumuman ini berbeda-beda sesuai dengan objek harta benda wakafnya. Instansi tersebut di antaranya yaitu sebagai berikut:

- (1) Instansi yang berwenang di bidang wakaf tanah adalah Badan Pertanahan Nasional.
- (2) Instansi yang berwenang di bidang wakaf benda bergerak selain uang adalah instansi yang terkait dengan tugas pokoknya.
- (3) Instansi yang berwenang di bidang wakaf benda bergerak selain uang yang tidak terdaftar (*unregistered goods*) adalah Badan Wakaf Indonesia.

Sedangkan wakaf uang yang dapat diwakafkan adalah mata uang rupiah. Bagi *Wakif* yang ingin mewakafkan uang dalam bentuk uang, maka yang bersangkutan dapat hadir di Lembaga Keuangan Syariah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU) untuk menyatakan kehendak wakaf uangnya, selain itu *Wakif* juga harus menjelaskan kepemilikan dan asal usul uang yang akan diwakafkan, menyetorkan secara tunai dana kepada LKS PWU dan mengisi sejumlah formulir pernyataan kehendak *Wakif* yang berfungsi sebagai Akta Ikrar Wakaf (AIW). Selain itu, *Wakif* juga dapat menyatakan ikrar wakaf benda bergerak berupa uang

kepada *Nazhir* di hadapan PPAIW yang selanjutnya *Nazhir* menyerahkan AIW tersebut kepada LKS PWU. LKS PWU ini bukan merupakan *Nazhir* yang akan mengelola wakaf uang, LKS PWU hanya sebagai berfungsi sebagai penerima wakaf uang bukan sebagai pengelola. LKS PWU akan menerbitkan Sertifikat Wakaf Uang sebagai bukti pendaftaran wakaf uang.

Selain itu, operasionalisasi sertifikat wakaf tunai dapat dilihat dalam beberapa ketentuan berikut, yaitu:

- (1) Wakaf tunai harus diterima sebagai sumbangan sesuai syari'ah;
- (2) Wakaf dilakukan dengan tanpa batas, waktu dan rekeningnya harus terbuka, dengan nama yang ditentukan waqif;
- (3) Waqif mempunyai kebebasan memilih tujuan-tujuan sebagaimana tercantum di dalam daftar yang jumlahnya ada 32 sesuai dengan identifikasi yang telah dibuat atau tujuan lain yang diperkenakan syariat;
- (4) Wakaf tunai selalu menerima pendapatan dengan tingkat tertinggi yang ditawarkan bank dari waktu ke waktu;
- (5) Kuantitas wakaf tetap utuh dan hanya keuntungannya saja yang akan dibelanjakan untuk tujuan-tujuan yang telah ditentukan oleh waqif;
- (6) Waqif dapat meminta bank mempergunakan keseluruhan profit untuk tujuan-tujuan yang telah ditentukan;
- (7) Waqif dapat memberikan wakaf tunai untuk sekali saja, atau ia dapat juga menyatakan akan memberikan sejumlah wakaf dengan cara melakukan deposit pertama kalinya sebesar (ditentukan kemudian);

- (8) *Wakif* juga dapat meminta kepada bank untuk merealisasikan wakaf tunai pada jumlah tertentu untuk dipindahkan dari rekening wakaf pada pengelola harta wakaf;
- (9) Atas setoran wakaf tunai harus diberikan tanda terima dan setelah jumlah wakaf tersebut mencapai jumlah yang ditentukan, barulah diterbitkan sertifikat; dan
- (10) Prinsip dan dasar peraturan syariah wakaf tunai dapat ditinjau kembali.²⁸⁷

Peraturan Menteri Agama (Permenag) No. 4 Tahun 2009 mengatur mengenai administrasi pendaftaran wakaf uang. Permenag ini menjelaskan bahwa pendaftaran wakaf uang dilakukan oleh LKS-PWU atas nama *Nazhir* kepada kepada menteri melalui kantor Departemen Agama kabupaten/kota selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Surat Wakaf Uang (SWU) dengan tembusan kepada BWI setempat.

Pendaftaran wakaf uang tersebut harus disertai dengan salinan / fotocopy AIW dan SWU yang di sahkan oleh LKS-PWU penerbit. Dalam hal tidak terdapat kantor perwakilan BWI di kabupaten /kota, tembusan tersebut disampaikan kepada BWI provinsi. Dalam hal tidak terdapat kantor perwakilan BWI di kabupaten/kota dan provinsi tembusan disampaikan kepada BWI pusat. Kemudian, Kepala kantor departemen agama kabupaten/kota menerbitkan bukti pendaftaran wakaf uang.

Melihat potensi dana wakaf yang besar, maka perlu ada profesionalisasi dalam pengelolaannya (dalam hal ini *Nazhir*). Oleh karenanya dalam kaitan ini,

²⁸⁷ Direktorat pemberdayaan wakaf, 2006, *pedoman pengelolaan wakaf tunai*, Jakarta: Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, hlm. 112.

keberadaan bank-bank syariah dipandang sebagai lembaga alternatif yang cukup representatif dalam mengelola dana amanah tersebut.

Peranan perbankan syariah dalam mengelola wakaf tunai, dapat dilihat melalui ketentuan-ketentuan perbankan dalam kegiatan usaha bank . Ketentuan tersebut yang terkait dengan masalah wakaf, antara lain: SK Dir.BI No.32/34/KEP/DIR tanggal 19 Mei 1999, tentang bank umum berdasarkan prinsip syariah, pasal 29 ayat 2 yang berbunyi, “Bank dapat bertindak sebagai lembaga baitul maal yaitu menerima dana yang berasal dari zakat, infaq, shadaqah, wakaf, hibah, atau dana sosial lainnya dan menyalurkannya kepada yang berhak dalam bentuk santunan dan/atau pinjaman kebajikan (*qardhul hasan*).”²⁸⁸

Dari ketentuan di atas, bank syariah dapat mengambil peran sebagai penerima dan penyalur dana wakaf, sedangkan peran bank syariah sebagai pengelola dana wakaf tidak disebutkan secara eksplisit. Dana wakaf tidak dibagikan langsung kepada yang berhak melainkan harus dikelola terlebih dahulu untuk kemudian hasilnya dibagikan kepada yang berhak.

Adapun peranan perbankan syariah dalam Investasi wakaf memiliki beberapa keunggulan yang dapat mengoptimalkan Investasi wakaf, yaitu:

(1) Jaringan Kantor.

Jaringan kantor perbankan syariah relatif lebih luas dibandingkan dengan lembaga keuangan syariah lainnya. Luas jaringan tersebut mencapai 174 kantor di hampir seluruh wilayah Indonesia serta tingkat pertumbuhan

²⁸⁸<http://ib-bloggercompetition.kompasiana.com/2010/01/05/optimalisasi-fungsi-perbankan-syariah-sebagai-Nazhir-investasi-wakaf>, diakses tanggal 01 Juni 2023.

jumlah kantor bank syariah. Hal ini merupakan faktor penting dalam mengoptimalkan sosialisasi penggalangan dana wakaf serta penyalurannya.

(2) Kemampuan Sebagai *Fund Manager*.

Lembaga perbankan adalah lembaga pengelola dana masyarakat. Dengan sendirinya, lembaga tersebut haruslah merupakan lembaga yang memiliki kemampuan untuk mengelola dana dan diharapkan dapat berperan sebagai lembaga alternatif yang mampu mengelola dana wakaf tunai yang dapat dipertanggungjawabkan kepada publik, khususnya kepada *Wakif*.

(3) Pengalaman, Jaringan Informasi dan Peta Distribusi.

Perbankan syariah adalah lembaga perbankan yang memiliki pengalaman, informasi, serta peta distribusi yang cukup luas sehingga pengelolaan wakaf tunai diharapkan tidak saja akan mengoptimalkan pengelolaan dana saja, akan tetapi juga dapat mengefektifkan penyalurannya sesuai dengan yang diinginkan.

(4) Citra Positif.

Dengan adanya ketiga hal di atas, diharapkan akan menimbulkan citra positif pada gerakan wakaf tunai itu sendiri maupun pada perbankan syariah pada khususnya.

Untuk lebih meningkatkan kualitas pengelolaan wakaf, maka Badan Wakaf Indonesia dalam mendayagunakan wakaf uang harus dilakukan secara produktif. Pengelolaannya melalui investasi produk-produk syariah dan instrumen keuangan syariah, baik di sektor riil maupun finansial. Hasilnya juga harus digunakan untuk peningkatan kesejahteraan masyarakat, seperti pemberdayaan ekonomi, penciptaan

lapangan pekerjaan, peningkatan kualitas pendidikan serta kesehatan. Sehingga tujuan wakaf akan tercapai sesuai dengan fungsinya.

Wakaf tunai akan mempermudah masyarakat atau *Wakif* dalam mewakafkan hartanya karena *Wakif* tidak memerlukan dana yang besar untuk mewakafkan sebagian hartanya. Karena dana wakaf dihimpun dari masyarakat luas yang dengan sukarela menyisihkan hartanya untuk diwakafkan, maka Wakaf seyogyanya dimanfaatkan untuk kepentingan masyarakat luas pula. Agar pemanfaatan wakaf untuk kepentingan luas menjadi maksimal, pengelolaannya harus dilakukan secara professional, transparan dan dapat dipertanggung jawabkan. Ketiga syarat ini tidak bisa ditawar lagi dalam pengelolaan wakaf, lebih-lebih wakaf tunai.

Untuk menjamin ketiga syarat pengelolaan tersebut, maka lembaga wakaf uang seyogyanya memenuhi syarat sebagai berikut:²⁸⁹

- (1) Memiliki akses yang baik kepada calon *Wakif*;
- (2) Memiliki kemampuan untuk menginvestasikan dana wakaf;
- (3) Mampu mendistribusikan hasil atau keuntungan dari investasi dana wakaf;
- (4) Memiliki kemampuan untuk mencatat atau membukukan segala hal yang berkaitan dengan masyarakat yang diberi wakaf, dan peruntukan wakaf tersebut; dan
- (5) Lembaga pengelola wakaf tunai hendaknya dipercaya oleh masyarakat dan kinerjanya dikontrol sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku terhadap pengelola dana publik.

²⁸⁹ M.A. Mannan, *Op.cit*, hlm. 37.

Selanjutnya Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf, dalam bentuk wakaf uang dapat dilakukan dengan 4 (empat) hal berikut:

- (1) Benda wakaf uang hanya dapat dilakukan melalui investasi pada produk-produk Lembaga Keuangan Syari'ah atau instrumen keuangan syari'ah.
- (2) *Nazhir* hanya dapat mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf uang pada Lembaga Keuangan Syari'ah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU) dalam jangka waktu tertentu apabila LKS-PWU menerima wakaf uang untuk jangka waktu tertentu.
- (3) Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf uang yang dilakukan pada bank syari'ah harus mengikuti program lembaga penjamin simpanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- (4) Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf uang dalam bentuk investasi di luar bank harus diasuransikan pada asuransi syari'ah.²⁹⁰

Berdasarkan tugas *Nazhir*, pengelolaan, pengembangan dan peruntukan harta benda wakaf maka upaya-upaya yang dilakukan oleh *Nazhir* dalam rangka mewujudkan tujuan dan fungsi wakaf sudah sangat memadai, hanya mungkin dalam pelaksanaannya masih memerlukan pengontrolan dan pengawasan.

Selain upaya-upaya yang dilakukan oleh *Nazhir* yang terdapat dalam tugas dan tanggung jawabnya, peningkatan kualitas *Nazhir* dan pemberdayannya masih sangat diperlukan. Karena *Nazhir* dalam konteks manajemen termasuk sumber daya manusia (SDM) atau sumber daya insani (SDI) yang merupakan faktor penting dalam kegiatan ekonomi-bisnis.

²⁹⁰ Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2006, pasal 48 ayat (2), (3), (4) dan (5).

Pengelolaan dana wakaf tunai sebagai instrumen investasi menjadi menarik, karena benefit atas investasi tersebut dalam bentuk keuntungan investasi-akan dapat dinikmati oleh masyarakat di mana saja baik lokal, regional maupun internasional. Hal ini dimungkinkan karena benefit atas investasi tersebut berupa cash yang dapat ditransfer ke *beneficiary* manapun diseluruh dunia. Sementara investasi akan dana wakaf tersebut dapat dilakukan di mana pun tanpa batas negara, mengingat wakaf tunai yaitu cash yang dapat diinvestasikan dinegara manapun. Hal inilah yang diharapkan maupun menjembatani kesenjangan antara masyarakat “kaya” dengan masyarakat “miskin”, karena diharapkan terjadi transfer kekayaan (dalam bentuk keuntungan investasi) dari masyarakat kaya kepada masyarakat miskin. Dana wakaf juga dapat digunakan untuk mendukung berbagai aktivitas, baik di bidang pengadaan *social good* maupun *private good*. Oleh karenanya, penggunaan dana hasil pengelolaan wakaf tersebut dapat membuka peluang bagi analisa ekonomi yang menarik berkenaan dengan alokasi sumber dalam kerangka keuangan publik.

Pengelolaan dan pengembangan wakaf yang ada di Indonesia diperlukan komitmen bersama pemerintah, ulama dan masyarakat. Selain itu juga harus dirumuskan kembali mengenai berbagai hal yang berkenaan dengan wakaf, termasuk harta yang diwakafkan, peruntukkan wakaf dan *Nazhir* serta pengelolaan wakaf secara profesional. Selanjutnya wakaf harus diserahkan kepada orang-orang atau suatu badan khusus yang mempunyai kompetensi memadai sehingga bisa mengelola secara profesional dan amanah. Badan khusus yang dimaksud adalah Badan Wakaf Indonesia (BWI), sebagaimana diatur dalam Pasal 47 ayat (1)

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dinyatakan bahwa: “*Dalam rangka memajukan dan mengembangkan perwakafan nasional, dibentuk Badan Wakaf Indonesia*”. Badan ini diharapkan dapat mengelola wakaf secara produktif dan profesional, khususnya wakaf uang dengan berdasarkan perumusan Fiqih Wakaf baru. Dalam pengelolaan wakaf uang, nantinya Badan Wakaf Indonesia (BWI) harus bekerja sama dengan lembaga profesional dan bank-bank syariah. Dengan demikian, harta Wakaf dapat berkembang dengan baik dan hasilnya benar-benar dapat dirasakan manfaatnya bagi masyarakat.

Mengingat urgennya manfaat dari wakaf uang sehingga untuk itu dalam rangka mencapai efektivitas dan efisiensi pelaksanaan wakaf uang maka diperlukan strategi dalam pengelolaannya oleh lembaga pengelola wakaf, dalam hal ini adalah Badan Wakaf Indonesia (BWI).

BWI dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagai perwujudan pelaksanaan wakaf uang yang telah diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, telah melakukan hal-hal berikut:

(1) Penghimpunan Wakaf Uang di BWI

Berdasarkan UU Wakaf, BWI dalam penghimpunan wakaf uang, membangun rencana strategis penggalangan dana untuk mendukung melaksanakan programnya. Pengembangan wakaf uang yang dilakukan BWI dapat dilihat dari beberapa aspek yakni *fundraising* (penghimpunan) wakaf uang, pengelolaan wakaf uang, serta pendayagunaan dan penyaluran dana wakaf kepada *mauquf ‘alaih*.

Penghimpunan (*Fundraising*) merupakan kegiatan penggalangan dana

dari individu, organisasi, maupun badan hukum. *Fundraising* termasuk proses mempengaruhi masyarakat (calon *Wakif*) agar mau melakukan amal kebajikan dalam bentuk menyerahkan uang sebagai wakaf maupun untuk sumbangan pengelolaan harta wakaf. Kegiatan penyerahan dana ini sangat berhubungan dengan kemampuan seseorang, organisasi, badan hukum untuk mengajak dan mempengaruhi orang lain sehingga menimbulkan kesadaran, kepedulian dan motivasi untuk melakukan wakaf uang.

BWI memiliki tim *fundraising* yang bertugas mengkomunikasikan atau mencari donatur agar berwakaf uang. *Fundraising* mempunyai peran sangat penting bagi perkembangan organisasi pengelola wakaf uang dalam rangka mengumpulkan wakaf uang dari masyarakat. Berbagai cara yang dilakukan BWI adalah dengan cara bekerjasama dengan Bank Syari'ah Mandiri sebagai salah satu LKS-PWU. Hal ini sesuai pada pasal 49 ayat 2 UU Wakaf yang menjelaskan bahwa BWI dapat bekerjasama dengan instansi Pemerintah baik Pusat maupun Daerah, organisasi masyarakat, para ahli, badan internasional, dan pihak lain yang dianggap perlu.

Sebelum melakukan penghimpunan wakaf uang, hal yang dilakukan oleh lembaga wakaf adalah sosialisasi tentang wakaf uang kepada masyarakat. Dalam melakukan sosialisasi wakaf uang kepada masyarakat, BWI memberikan amanah ini pada divisi hubungan masyarakat yang bertugas untuk melakukan sosialisasi pers, seminar, talk show, penerbitan buku, radio, televisi dan website BWI (melalui media internet), majalah Mata Air, majalah Sharing dan brosur-brosur yang disebar. Divisi hubungan masyarakat tentang wakaf

uang dapat memberikan sosialisasi kepada masyarakat tentang wakaf uang sehingga mereka dapat memahami wakaf uang dan merubah paradigma berfikir masyarakat tentang wakaf yang hanya berfokus yang hanya terfokus pada benda tidak bergerak.²⁹¹

Dalam Peraturan BWI No. 1 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf Bergerak Berupa Uang dijelaskan bahwa BWI melakukan kegiatan penghimpunan wakaf uang. Kegiatan penghimpunan wakaf uang BWI bekerjasama dengan lembaga-lembaga keuangan syari'ah secara langsung maupun tidak langsung. Kerjasamanya berupa hasil penghimpunan wakaf uang tersebut disimpan dalam bentuk simpanan pada perbankan syari'ah tersebut.

(2) Penerimaan Wakaf Uang

Peraturan BWI Nomor 1 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf Bergerak Berupa Uang pasal 4 setoran wakaf uang itu dilakukan secara langsung dan tidak langsung. Setoran langsung yaitu *Wakif* atau kuasanya harus hadir di kantor LKS-PWU, dan setoran tidak langsung adalah melalui media *electronic channel* antara lain: Anjungan Tunai Mandiri (ATM), *Phone Banking*, *Internet Banking*, dan *Mobile Banking*.

Setoran secara langsung yang ada sampai saat ini, adalah setoran wakaf uang secara langsung dengan jelas diungkapkan dari pasal 22 ayat 3 PP No.42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan UU Wakaf menyatakan *Wakif* yang akan

²⁹¹ Peraturan BWI No. 1 Tahun 2007 tentang Organisasi dan Tata Kerja BWI, Pasal 30.

mewakafkan uangnya diwajibkan untuk:

- a. Hadir di lembaga Keuangan Syari'ah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU) untuk menyatakan kehendak wakaf uangnya
- b. Menjelaskan kepemilikan dan asal-usul uang yang diwakafkan,
- c. Menyetorkan secara tunai sejumlah uang LKS-PWU,
- d. Mengisi formulir pernyataan kehendak *Wakif* yang berfungsi sebagai AIW (Akta Ikrar Wakaf).

Selanjutnya administrasi pendaftaran wakaf uang diperjelas dengan pasal 5 Peraturan BWI No. 1 Tahun 2009 sebagai berikut:

- a. Setoran wakaf uang dari *Wakif* ditujukan kepada *Nazhir* wakaf uang yang telah terdaftar pada BWI yang telah melakukan kontrak kerja sama dengan LKS-PWU.
- b. *Wakif* wajib mengisi formulir pernyataan kehendak *Wakif* yang berfungsi sebagai AIW yang dilanjutkan dengan penyetoran sejumlah uang sesuai yang diikrarkan.
- c. Formulir pernyataan kehendak *Wakif* yang berfungsi sebagai AIW yang telah diisi dan ditandatangani *Wakif* dengan dilampiri bukti setoran tunai wakaf uang, selanjutnya ditandatangani oleh 2 (dua) orang petugas bank sebagai saksi dan oleh 1(satu), orang pejabat bank sebagai PPAIW (Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf).
- d. LKS-PWU mengeluarkan Sertifikat Wakaf Uang kepada *Wakif* apabila hal-hal sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan (2) telah terpenuhi.

Peraturan BWI yang menjadi penjelas dari PP No.42 Tahun 2006 ini

mempermudah *Wakif* untuk melakukan wakaf uang secara langsung. BWI selama ini tidak menerima wakaf uang secara langsung tetapi di *Wakif* atau kuasanya diharuskan datang pada LKS-PWU.

BWI dalam penerimaan wakaf uang memang merasa lebih aman ketika penerimaan, pengembangan, dan penggunaannya melalui bank semua sehingga setiap transaksi bisa dilihat, dan ketika mengeluarkan dana itu ada aturannya, ada SOP (Standard Operating Procedure) nya, dan pihak-pihak lain seperti BWI bisa mengontrol dana yang masuk dan keluar saat itu. Karena menjauhi sifat dan kodrat manusia ketika melihat uang banyak, tentu naluri manusia mulai bicara dan untuk meminimalisasi itu Bank yang menjadi solusinya. Para *Wakif* wakaf uang tidak khawatir dengan keberadaan uangnya. Pada praktik ini berdasarkan pasal 28 UU Wakaf yakni wakaf dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syar'ah yang ditunjuk oleh menteri.

Penerimaan wakaf uang tidak lepas dari *Nazhir*, karena keberadaan *Nazhir* dalam wakaf uang sangat membantu BWI mengelola dan mengembangkan wakaf uang, serta mempermudah masyarakat untuk wakaf uang. *Nazhir* wakaf uang harus mendaftarkan diri pada BWI melalui administrasi yang telah ada.

(3) Pengelolaan dan Alokasi Wakaf Uang

BWI dalam mengembangkan wakaf uang di Indonesia juga mempunyai kewajiban untuk mengelola wakaf uang seperti pada pasal 43 ayat 1-2 bahwa pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf oleh *Nazhir* dilaksanakan

sesuai dengan prinsip syari'ah dan dilakukan secara produktif yang diperjelas dengan PP No. 42 Tahun 2006 tentang wakaf yang berbunyi, Pengelolaan dan pengembangan atas harta benda wakaf uang hanya dapat dilakukan melalui investasi pada produk-produk LKS dan/atau instrument keuangan syariah.⁴¹

BWI dalam Peraturan BWI No. 1 Tahun 2009 tentang Pedoman dan Pengembangan Harta Benda Wakaf Bergerak Berupa Uang, Pasal 10 ayat (1) investasi wakaf uang ditujukan untuk proyek-proyek produktif bagi kemaslahatan umat melalui investasi secara langsung dan tidak langsung, dengan demikian pada pelaksanaannya BWI mengelola wakaf uangnya dilakukan dengan jalan menginvestasikannya. Investasi ini ditujukan pada proyek-proyek produktif bagi kemaslahatan umat. Investasi yang dilakukan oleh BWI dalam mengelola wakaf uang adalah sebagai berikut.

a. Investasi finansial

BWI menginvestasikan wakaf uang yang sudah terhimpun ke dalam Giro dan Deposito Syariah pada Perbankan Syariah yang bekerjasama dengan BWI yang dijamin LPS (Lembaga Penjamin Simpanan) dengan maksimal 1 milyar.

b. Investasi Riil

Bentuk investasi kedua yang dilakukan BWI dalam mengelola wakaf uang adalah bentuk investasi riil yang merupakan salah satu bentuk investasi wakaf dengan tujuan untuk mengembangkan wakaf uang yang telah terhimpun dari masyarakat agar menjadi lebih produktif.

Peraturan BWI No.1 Tahun 2009 pasal 13 menjelaskan penyaluran

manfaat hasil investasi wakaf uang. Penyaluran manfaat hasil investasi wakaf uang dapat dilakukan secara langsung dan tidak langsung, pemanfaatan secara langsung adalah program pembinaan dan pemberdayaan masyarakat yang secara langsung dikelola oleh *Nazhir*. Penyaluran yang tidak langsung adalah program pembinaan dan pemberdayaan masyarakat melalui kemitraan dengan lembaga pemberdayaan lain yang memenuhi kriteria kelayakan kelembagaan dan profesional.

Peruntukan dari pengelolaan dan alokasi dana wakaf uang pada pasal 22 UU Wakaf adalah dalam rangka mencapai tujuan dan fungsi wakaf, harta benda wakaf hanya dapat diperuntukan bagi sarana dan kegiatan ibadah, sarana dan kegiatan pendidikan serta kesehatan, bantuan kepada fakir miskin, anak terlantar, yatim piatu, beasiswa, untuk kemajuan dan peningkatan ekonomi umat dan/atau kemajuan kesejahteraan umum lainnya yang tidak bertentangan dengan syari'ah dan peraturan perundang-undangan. Dari konsep dan praktik yang dilaksanakan BWI sesuai dengan UU Wakaf tetapi belum semua objek penyaluran hasil investasi wakaf uang terealisasi.

Dari paparan penyaluran manfaat hasil investasi wakaf uang tentu tidak lepas dari *Nazhir*, yakni dana bagi hasil pengelolaan wakaf uang sudah tersalurkan kepada *mauquf 'alaih* sebesar 90%, adapun 10% untuk *Nazhir* yang disimpan di rekening atas nama BWI, dari praktik tersebut berdasarkan Pasal 12 UU Wakaf bahwa dalam melaksanakan tugas sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 11, *Nazhir* dapat menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak

melebihi 10% (sepuluh persen).

Dalam hal pengawasan, Kepala kantor Kementerian Agama kabupaten/kota wajib melaporkan pendaftaran wakaf uang secara periodik setiap 6 (enam) bulan kepada menteri melalui kantor wilayah Kementerian Agama Provinsi. Kepala kantor wilayah Kementerian Agama provinsi menyampaikan laporan tersebut kepada menteri melalui Direktur Jendral.

Selain Kepala Kantor Kementerian Agama, LKS-PWU juga wajib menyampaikan laporan keuangan wakaf uang yang meliputi: jumlah wakaf, nilai wakaf dan nilai bagi hasil pengelolaan wakaf, setiap akhir tahun buku kepada menteri melalui Direktur jendral dengan tembusan kepada BWI. Laporan keuangan tersebut disampaikan paling lambat 3 (tiga) bulan sejak akhir tahun buku. Kemudian *Nazhir* juga wajib menyampaikan laporan pengelolaan wakaf uang setiap 6 (enam) bulan kepada BWI dengan tembusan kepada direktu Jendral. Laporan pengelolaan tersebut meliputi: pelaksanaan pengelolaan, pengembangan, penggunaan hasil pengelolaan wakaf uang dan rencana pengembangan pada tahun berikutnya. Laporan disampaikan paling lambat 3(tiga) bulan sejak akhir tahun buku.

Pengawasan mengenai wakaf uang dilakukan langsung oleh Direktur Jendral alas nama Menteri. Pengawasan tersebut dilakukan melalui laporan tahunan, monitoring dan evaluasi wakaf uang pada LKS-PWU. Apabila dalam hal hasil pengawasan menunjukkan bahwa LKS-PWU telah melakukan pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undang, Menteri dapat memberikan sanksi

administrasi. Selain itu, Menteri dapat menunjukan akuntan public untuk memeriksa laporan keuangan wakaf uang yang dilakukan oleh LKS-PWU.

Berbeda dengan LKS-PWU yang diawasi oleh Direktur Jendral atas nama menteri, maka pihak yang berhak melakukan pengawasan pengelolaan dan pengembangan wakaf uang yang dilakukan oleh *Nazhir* adalah Badan Wakaf Indonesia (BWI). Pengawasan dilakukan melalui laporan tahunan, Monitoring dan evaluasi pengelolaan dan pengembangan wakaf uang yang dilakukan oleh *Nazhir*.

Hasil pengawasan tersebut digunakan sebagai alat dasar penilaian kinerja dan sebagai bahan pembinaan terhadap *Nazhir*. Dalam hal melaksanakan fungsi pengawasannya ini, BWI dapat menunjuk akuntan Publik untuk memeriksa laporan pengelolaan, pengembangan, dan pemanfaatan hasil pengelolaan wakaf uang yang dilakukan oleh *Nazhir*. Selain BWI, masyarakat juga dapat melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan tugas *Nazhir*. Pengawasan dapat dilakukan dengan menyapaikan laporan adanya indikasi pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undang secara tertulis kepada kantor Kementerian Agama kabupaten/kota dan/atau BWI.

Berkaitan dengan penerapan hukum wakaf uang ini, Promovendus telah melakukan penelitian lapangan di mana terdapat inkonsistensi antara teori dan realitas implementasi hukum wakaf uang di tengah masyarakat. Berdasarkan hasil wawancara, Promovendus dapat mengatakan bahwa penerapan hukum wakaf uang di Indonesia masih tidak sesuai dengan tujuan pembentukan Undang-Undang Wakaf tersebut.

Dalam konteks penerapan wakaf uang, para stokeholder masih belum menjadikan wakaf uang menjadi sarana Negara untuk mensejahterakan kehidupan masyarakat secara umum. Hal ini dikarenakan banyak hal, di antaranya adalah infrastruktur kelembagaan wakaf di Indonesia yang masih belum matang dan memadai. Selain daripada itu, menurut beberapa *Nazhir* di Kalimantan Selatan bahwa Pemerintah masih kurang memperhatikan nasib para *Nazhir* dalam menjalankan tugasnya.

Kemudian dalam hal pengelolaan wakaf produktif, *Nazhir* hanya mendapatkan 10% dari hasil wakaf, hal ini tentu kurang mengakomodasi kepentingan *Nazhir* dalam hal memenuhi kebutuhan hidupnya sehari-hari. Logikanya, jika modal dari wakaf uang yang dikelola belum dapat berhasil, secara otomatis tidak ada bagian yang didapat oleh pengelola, dalam hal ini *Nazhir*. Seyogyanya, terkhusus pada *Nazhir* perseorangan, diperlukan honorarium ataupun insentif atas jabatannya sebagai *Nazhir* agar dapat semaksimal mungkin menjalankan tugas, fungsi dan kewajibannya dengan baik dan lancar.

Lain hal dengan hasil wawancara yang promovendus lakukan kepada para pegawai kementerian agama yang mengurus urusan perwakafan. Mereka mengatakan bahwa penerapan wakaf uang kurang berjalan dengan baik karena adanya stigma keyakinan dan kebiasaan-kebiasaan yang terjadi di tengah-tengah masyarakat. Yaitu bahwa kebanyakan umat Islam bermazhab syafi'iyah sedangkan wakaf uang itu ada karena ijtihad para ulama hanafi, maka masih ada terjadi ketidakinginan untuk melakukan wakaf uang meskipun sudah difasilitasi dalam regulasi di Indonesia.

Selain itu, kebiasaan-kebiasaan masyarakat untuk mewakafkan uangnya secara sembunyi-sembunyi dan tidak mendaftarkan diri sebagai *Wakif* ke lembaga yang berwenang (Kemenag dan BWI) menjadikan pelaksanaan wakaf uang tidak berjalan dengan optimal. Berkenaan dengan itu pula, maka harta benda wakaf yang diwakafkan secara sembunyi dan/atau tidak terdaftar tidak akan dapat didata, sehingga secara tidak langsung merupakan kerugian bagi penyelenggara wakaf atau wakaf uang dan stakeholder lainnya.

Dengan kondisi penerapan wakaf uang yang seperti itu, maka pantaslah bagi promovendus untuk kembali mengingat, membahas dan mengkaji tentang kedudukan dan kekuatan hukum wakaf uang tersebut, terutama dari segi Undang-Undang Wakaf. Dalam arti bahwa, dengan realitas penerapan wakaf uang di tengah-tengah masyarakat yang dinilai masih kurang efektif, efisien dan tidak optimal, maka tidak menutup kemungkinan hal tersebut juga disebabkan oleh regulasi perwakafan itu sendiri, dalam hal ini adalah regulasi yang memuat ketentuan-ketentuan dan/atau aturan-aturan wakaf uang.

3.4 Kedudukan dan Kekuatan Hukum Wakaf Uang dalam Sistem Hukum Nasional di Indonesia

Dalam tataran hukum positif Indonesia, perwakafan telah diakui dan diatur dalam berbagai macam peraturan, di antaranya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, Lembaran Negara 1977 Nomor 38, Tambahan Lembaran Negara Nomor 2555, Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 6 Tahun 1977 tentang Tata Cara Pendaftaran Tanah mengenai Perwakafan

Tanah Milik, Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1978 tentang Peraturan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, Peraturan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Nomor Keputusan: 19/75/78 tentang Petunjuk Pelaksanaan Perwakafan Tanah Milik, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, dan Peraturan perundang-undangan lain.

Kemudian dengan hadirnya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, diharapkan dapat menyempurnakan dan menambahkan hal-hal baru sebagai upaya pemberdayaan wakaf secara produktif dan profesional, sebagaimana dinyatakan fungsi wakaf dalam pasal 5 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf berbunyi: Wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum.

Selain itu, hal urgen lainnya adalah bahwa legalisasi Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf telah merubah cara pandang masyarakat tentang boleh berwakaf uang. Penggunaan wakaf uang sebagai instrument keuangan, merupakan inovasi dalam keuangan publik Islam, di mana wakaf uang membuka peluang yang unik bagi penciptaan investasi di bidang keagamaan, pendidikan, dan pelayanan sosial. Secara yuridis formil Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, menentukan bahwa benda yang dapat diwakafkan tidak saja tidak bergerak tetapi terdiri dari benda bergerak dan tidak bergerak. Di antara benda yang bergerak yang dapat diwakafkan adalah uang.

Wakaf Uang dalam Peraturan Menteri Agama Nomor 4 tahun 2009 adalah perbuatan hukum *Wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian uang miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.

Dalam pasal 28 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf menjelaskan, bahwa Wakaf benda tidak bergerak antara lain berupa uang, dilakukan oleh *Wakif* melalui Lembaga Keuangan Syariah (LKS) yang ditunjuk oleh menteri. Wakaf atas benda tidak tetap berupa uang ini dilaksanakan oleh *Wakif* secara tertulis kepada Lembaga Keuangan Syariah (LKS), kemudian oleh LKS diterbitkan sertifikat wakaf uang, selanjutnya sertifikat wakaf uang yang telah diterbitkan itu oleh LKS disampaikan kepada *Wakif* dan *Nazhir* sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf dan ini tertuang dalam pasal 29 Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004.

Selanjutnya pasal 30 Undang-Undang 41 Tahun 2004 memberikan penjelasan, bahwa Lembaga Keuangan Syariah atas nama *Nazhir* mendaftarkan harta benda wakaf berupa uang tersebut kepada Menteri selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya sertifikat wakaf uang. Kemudian pada Pasal 22 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, pemerintah telah memberikan penegasan bahwa wakaf uang yang dapat diwakafkan adalah mata uang rupiah, jika uang yang akan diwakafkan masih dalam mata uang asing seperti Rial, Dolar, Euro, Ringgit Malaysia dan sebagainya, dikonversi terlebih dahulu ke dalam mata uang rupiah.

Dengan demikian kedudukan hukum wakaf uang dalam sistem Hukum di Indonesia adalah kuat, karena secara jelas dan tegas Peraturan Perundang-undangan memberikan kepastian hukum bahwa wakaf uang diakui keberadaannya dalam hukum positif di Indonesia.

Dilihat dari penjelasan di atas, maka dapat dilihat bahwa secara yuridis Hukum Nasional telah membenarkan adanya wakaf tunai, dan keberadaan aturan wakaf tunai atau wakaf uang ini diatur dalam Peraturan Perundang-Undang berikut:

- 1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf;
- 2) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf; dan
- 3) Peraturan Menteri Agama Nomor 4 Tahun 2009 tentang Administrasi Pendaftaran Wakaf Uang.

Berkaitan dengan kekuatan sebuah regulasi ataupun undang-undang telah diatur dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan disebutkan:

(1) Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-Undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;*
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;*
- d. Peraturan Pemerintah;*
- e. Peraturan Presiden;*
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan*
- g. Peraturan daerah Kabupaten/Kota.*

(2) Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Berdasarkan Pasal 7 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 di atas, bahwa kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan Nasional harus sesuai dengan hierarki sebagaimana yang dimaksud pada Ayat (1) Undang-Undang ini. Di samping itu tata urutan juga merupakan dasar dari hierarki yang menimbulkan kekuatan dari suatu perundang-undangan, sehingga peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.

Dengan demikian, maka setiap peraturan perundang-undangan yang derajat atau tingkatannya lebih rendah, wajib tunduk terhadap peraturan perundang-undangan yang berada di tingkat atasnya.

Jenis peraturan perundang-undangan selain yang telah disebutkan dalam Pasal 7 Ayat(1) di atas, diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan, yakni : peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, Badan, Lembaga atau komisi yang setingkat yang dibentuk oleh undang-undang atau pemerintah atas perintah Undang-Undang, DPRD Provinsi, Gubernur, DPRD Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Seluruh Peraturan Perundang-undangan sebagaimana disebutkan di atas, diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang

diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.²⁹² Dengan demikian Hukum Wakaf Uang mempunyai kekuatan yang mengikat, dan ia juga dapat melahirkan ataupun menjadi dasar bagi peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya. Dengan demikian maka hukum wakaf uang dapat menjadi dasar dan payung yang kuat bagi peraturan turunan dan/atau peraturan teknis lainnya.

Di dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia Hierarki berarti: (1) *Urutan tingkatan atau jenjang jabatan*; (2) *Organisasi dengan tingkatan otoritas*; dan (3) *Deretan klasifikasi bilogis*.²⁹³ Jika dikaitkan dengan hierarki peraturan Perundang-undangan, berarti urutan atau tingkatan aturan yang lebih tinggi sampai aturan yang terendah.

Hierarki Peraturan Perundang-undangan disebut juga dengan Tata Urutan Perundang-undangan dalam kaitan implementasi konstitusi negara Indonesia adalah merupakan bentuk tingkatan perundang-undangan. Sejak tahun 1966 telah dilakukan perubahan atas hierarki (tata urutan) peraturan perundang-undangan di Indonesia. Tata urutan (hierarki) perundang-undangan perlu diatur untuk menciptakan keteraturan hukum dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.²⁹⁴

Langkah hukum untuk melakukan pengaturan tentang hierarki peraturan-perundang-undangan pada prinsipnya banyak diinisiasi dari *teori Stufenbau* yang diperkenalkan oleh Hans Kelsen. *Teori Stufenbau* pertama kali dikemukakan oleh

²⁹² Lihat Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

²⁹³ Yandianto, 2001, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, cet.ke-6, Bandung: Penerbit M2S Bandung, hlm. 168.

²⁹⁴ A. Ubaedillah dan Abdul Rozak, 2008, *Pendidikan Kewarganegaraan (Civic Education)*, cet.ke-8, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, hlm. 82.

Hans Kelsen yang kemudian mendapat pengembangan lebih lanjut oleh muridnya yang bernama Hans Nawiasky.²⁹⁵ Teori yang dalam bahasa lengkapnya disebut sebagai "*Stufenbau des Recht*" atau "*The hierarchy of law*" menjelaskan bahwa norma hukum merupakan suatu susunan berjenjang yang mana setiap norma hukum yang lebih rendah memperoleh kekuatan hukum dari norma hukum yang lebih tinggi tingkatannya.²⁹⁶

Dari pandangan Hans Kelsen serta pengembangan yang dilakukan oleh para ahli hukum itu, setidaknya terdapat 3 (tiga) point penting yang dapat digali, yaitu:

Pertama, bahwa *teori Stufenbau* menunjukkan kaedah hukum memiliki keterkaitan yang sangat erat dengan seluruh peraturan tingkat bawahnya. Jenjang hierarkis yang dijelaskan dalam teori Hans Kelsen menjadi pengikat dan mengharuskan seluruh norma hukum mulai dari tingkatan yang lebih tinggi sampai ke tingkatan yang lebih rendah berada dalam satu susunan yang berjenjang hierarkis.

Kedua, teori Hans Kelsen juga memberikan amanat bahwa dalam setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus didasarkan pada aturan yang lebih tinggi, yang mana puncak dari piramida teori ini berakhir pada norma dasar atau *Groundnorm*. Norma dasar berperan sebagai sumber utama dalam pembentukan norma hukum serta peraturan-peraturan lain sampai ke tingkat bawahnya. Jadi, jenjang hierarkis dimaksud bukan hanya sebatas pada susunan

²⁹⁵ Abdul Rasyid Thalib, 2006, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 367.

²⁹⁶ Hans Kelsen. 1973, *General Theory of Law and State*, New York: Russel, hlm. 123.

belaka, namun juga terkait dengan seluruh substansi yang hendak diatur dalam setiap jenjang peraturan harus mengacu pada ketentuan yang lebih tinggi.

Ketiga, bahwa kaedah hukum membutuhkan peristiwa konkrit yang dapat memacu dan mengaktifkan kaedah hukum. Karena bila kaedah hukum didiamkan dalam kondisi pasif, maka tentunya akan berdampak pada kesulitan hukum dalam menjangkau dan memberikan keadilan yang sesungguhnya.

Jika terjadi suatu kasus pelanggaran terhadap suatu norma hukum yang mana kemudian organ yang berwenang untuk itu tidak mampu memberikan sanksi, maka norma hukum yang demikian dapat diklasifikasikan dalam norma hukum yang tidak efektif. Di sinilah efektifitas norma hukum diuji, khususnya dalam rangka penerapan norma.²⁹⁷ Dengan dasar ini pula, pihak pemerintah dapat menindak instansi, lembaga berbadan hukum ataupun tidak berbadan hukum serta perseorangan yang tidak patuh terhadap ketentuan wakaf uang yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Gagasan Hans Kelsen melalui teori *Stufenbau*-nya ternyata sedikit banyak sudah memberikan makna yang cukup dalam terkait dengan tertib hukum di berbagai Negara. Sebagaimana dikemukakan oleh Hans Kelsen bahwa tatanan hukum itu merupakan system norma yang hierarkis atau bertingkat. Hans Kelsen lebih lanjut menjelaskan bahwa di atas konstitusi sebagai hukum dasar, terdapat kaedah dasar hipotesis yang lebih tinggi yang bukan merupakan kaedah positif yang dikenal dengan istilah *Groundnorm*. Dari hierarkis tatanan hukum, maka kaedah-kaedah hukum dari tingkatan yang lebih rendah memperoleh kekuatan dari kaedah

²⁹⁷ Zainal Arifin Hoesein, 2009, *Judicial Review di Mahkamah Agung Republik Indonesia: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 23.

hukum yang lebih tinggi tingkatannya. Dari uraian itu, cukup terlihat dengan jelas bagaimana urgensinya hierarki peraturan perundang-undangan dalam suatu negara.

Berkaitan dengan itu pula, adalah persoalan tentang kekuatan berlakunya undang-undang. Kekuatan berlakunya undang-undang ini mempunyai beberapa persyaratan yang dapat dibedakan dari kekuatan mengikatnya undang-undang. Telah dikemukakan bahwa undang-undang mempunyai kekuatan mengikat sejak diundangkannya di dalam lembaran Negara. Ini berarti bahwa sejak dimuatnya dalam lembaran Negara setiap orang terikat untuk mengakui eksistensinya. Kekuatan berlakunya undang-undang menyangkut berlakunya undang-undang secara operasional.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka ketentuan wakaf uang yang diatur dalam undang-undang, Peraturan Pemerintah dan peraturan teknis lainnya, mempunyai kekuatan untuk memaksa dan mengikat. Namun selain daripada itu, sebagai undang-undang ataupun bagian dari undang-undang, Hukum Wakaf Uang mempunyai persyaratan untuk dapat berlaku atau untuk mempunyai kekuatan berlaku. Ada tiga syarat kekuatan berlakunya undang-undang yang harus dimiliki oleh undang-undang dan/atau regulasi yang mengatur Wakaf Uang yaitu: kekuatan berlaku yuridis, sosiologis dan filosofis.

1) Kekuatan Berlaku Yuridis

Undang-undang memiliki kekuatan berlaku yuridis apabila persyaratan formal terbitnya undang-undang itu telah terpenuhi. Menurut Hans Kelsen, kaedah hukum mempunyai kekuatan berlaku apabila penetapannya didasarkan

atas kaedah yang lebih tinggi tingkatannya. Suatu kaedah hukum merupakan sistem kaedah secara khirarkhi.

Di dalam *Groundnorm* (norma dasar) terdapat dasar belakunya semua kaedah yang berasal dari satu kata hukum. Dari *groundnorm* itu hanya dapat dijabarkan berlakunya kaedah hukum dan bukan isinya.

Dasar Kekuatan berlaku Yuridis pada prinsipnya harus menunjukkan:

- a. Keharusan adanya kewenangan dari pembuat peraturan perundang-undangan, dalam arti harus dibuat oleh badan atau pejabat yang berwenang.
- b. Keharusan adanya kesesuaian bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan dengan materi yang diatur, terutama kalau diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau sederajat.
- c. Keharusan mengikuti tata cara tertentu, seperti pengundangan atau pengumuman setiap undang-undang harus dalam Lembar Negara, atau peraturan daerah harus mendapatkan persetujuan dari DPRD bersangkutan.
- d. Keharusan bahwa tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.

Dalam konteks wakaf uang, maka dasar Kekuatan berlaku Yuridis yang dimiliki oleh UU Wakaf sudah dapat terpenuhi karena konsiderannya sudah dapat dipertanggungjawabkan dan dibahas dan disahkan oleh DPR bersama persetujuan Presiden, kemudian dari segi muatannya belum ditemukan hal-hal

yang bertentangan dengan TAP MPR dan UUD tahun 1945, sebagai regulasi yang lebih tinggi sebagaimana hierarki Peraturan Perundang-undangan.

2) Kekuatan Berlaku Sosiologis

Aspek sosiologis inilah yang merupakan inti, karena efektivitas atau hasil guna kaedah hukum di dalam kehidupan bersama. Yang dimaksudkan ialah bahwa berlakunya atau diterimanya hukum di dalam masyarakat itu lepas dari kenyataan apakah peraturan hukum itu terbentuk menurut persyaratan formal atau tidak. Jadi sini berlakunya hukum merupakan kenyataan dalam kehidupan masyarakat.

Dasar kekuatan berlaku sosiologis harus mencerminkan kenyataan penerimaan dalam masyarakat. Pada umumnya dasar sosiologis berlakunya suatu kaidah hukum dikarenakan dua hal, yaitu:

- a. Secara sosiologis kaidah hukum berlaku karena paksaan penguasa, terlepas diterima atau tidak diterima oleh masyarakat.
- b. Adanya pengakuan bahwa kaidah hukum berlaku berdasarkan penerimaan dari masyarakat tempat hukum itu berlaku.

Dalam konteks ini, wakaf uang yang merupakan bagian dari pembahasan wakaf tentu akan mendapat penerimaan yang baik oleh masyarakat Indonesia, karena wakaf merupakan instrument ibadah umat Islam yang dilegalkan oleh Pemerintah dan Penduduk Indonesia merupakan mayoritas warga Negara yang beragama Islam. Artinya, dengan lahirnya UU Wakaf maka secara otomatis bahwa pihak otoritas dalam hal ini pemerintah selaku pemegang kekuasaan telah mengokomodasi hal tersebut, selanjutnya

masyarakat yang notabeneanya adalah mayoritas Islam akan mengakui keberadaan UU Wakaf tersebut.

3) Kekuatan Berlaku Filosofis

Hukum mempunyai kekuatan berlaku filosofis apabila kaedah hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum (*Rechtsidee*) sebagai nilai positif yang tertinggi. Dasar kekuatan berlaku filosofis menyangkut pandangan mengenai inti atau hakikat dari kaidah hukum itu, yaitu apa yang menjadi cita hukum yaitu apa yang mereka harapkan dari hukum, misalnya untuk menjamin keadilan, ketertiban, kesejahteraan dan sebagainya.

Dalam konteks ini, hukum wakaf masih mempunyai kekuatan berlakunya dari aspek filosofis, akan tetapi dalam implementasinya di masyarakat terutama kaum muslimin di Indonesia masih kurang representatif, karena metode dari perumusan wakaf uang tersebut secara tekstual ajaran Islam masih dalam perdebatan. Hal ini pula yang mengakibatkan apakah Undang-Undang Wakaf terutama pada permasalahan wakaf uangnya perlu diadakan rekonstruksi ataupun kajian lebih mendalam lagi guna menuju Undang-Undang Wakaf yang lebih representatif lagi terutama bagi kalangan kaum muslimin di Indonesia.

Pada dasarnya, agar berfungsi dan berlaku sebagaimana regulasi yang berhasilguna, kuatguna, berdaya hasil ataupun berdaya guna, maka kaedah hukum harus memenuhi ketiga unsur tersebut. Harus mempunyai kekuatan berlaku yuridis, sosiologis dan filosofis sekaligus.

Hukum wakaf uang sebagaimana Hukum positif lainnya dapat berfungsi sebagai alat untuk mengubah masyarakat yang disebut oleh Roscoe Pound “*a Tool of social engineering*”,²⁹⁸ oleh karena itu pula, maka dalam pelaksanaan dan/atau implementasinya di masyarakat Hukum Wakaf Uang sangat diperlukan Institusi ataupun lembaga untuk menjalankan dan melakukan pengawasan dalam penerapannya di masyarakat.

Hukum wakaf uang, sebagaimana layaknya hukum yang berfungsi sebagai alat untuk mencapai tujuan tersebut di atas juga harus berfungsi dan selalu berpijak pada empat prinsip cita hukum (*rechtsidee*) sebagai berikut.²⁹⁹

- 1) Melindungi semua unsur bangsa demi keutuhan (integrasi);
- 2) Mewujudkan keadilan sosial dalam bidang ekonomi dan kemasyarakatan;
- 3) Mewujudkan kedaulatan rakyat dan negara hukum; dan
- 4) Menciptakan toleransi atas dasar kemanusiaan dan berkeadaban dalam hidup beragama.

Empat prinsip hukum tersebut selalu menjadi asas umum yang memandu terwujudnya cita-cita dan tujuan negara, sebab cita hukum adalah kerangka keyakinan (*belief framework*) yang bersifat normatif dan konstitutif. Cita hukum itu bersifat normatif karena berfungsi sebagai pangkal dan prasyarat ideal yang mendasari setiap hukum positif, dan bersifat konstitutif karena mengarahkan hukum pada tujuan yang hendak dicapai oleh negara.³⁰⁰ Dan dalam hal ini pula,

²⁹⁸ Zainudin Ali, 2006, *Sosiologi Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 38.

²⁹⁹ Wahyu Nugroho, *Menyusun Undang-Undang Yang Responsif Dan Partisipatif Berdasarkan Cita Hukum Pancasila (Drafting Responsive And Participative Regulation Based On Pancasila Law Idealism)*, Jurnal Legislasi Indonesia VOL 10 No. 03 Edisi September 2013, hlm. 211.

³⁰⁰ *Ibid.*

hukum wakaf uang secara khusus dan UU Wakaf secara umum wajib hukumnya mempunyai empat prinsip tersebut.

Meskipun demikian, dinamika penerapan hukum wakaf uang di Indonesia terus menerus terjadi, ada perubahan akan tetapi masih saja belum memberikan hasil yang menggembirakan karena kenyataan penerapan wakaf uang sering terkendala. Jika, dari segi regulasinya aturan wakaf uang yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah hukum positif, kuat dan mempunyai kekuatan memaksa dan mengikat, maka penerapan hukum wakaf uang belum dapat dimaksimalkan bukan karena kedudukan dan kekuatan regulasi wakaf itu secara keseluruhan, boleh jadi secara parsial, dalam arti aturan-aturan yang mengatur wakaf uang dalam Undang-Undang Wakaf yang masih belum dapat dipahami dan dilaksanakan oleh masyarakat. Oleh karena itu, untuk menyempurnakan atura-aturan tersebut diperlukan rekonstruksi terhadap ketentuan-ketentuan tenaga Nazhir wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

BAB IV

KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI NAZIR WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT SAAT INI

4.1 Nazhir Wakaf

Nazir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari Wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya.³⁰¹ Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa Nazhir memiliki peran yang sangat penting dalam pengelolaan wakaf. Maju mundurnya wakaf sangat ditentukan oleh baik buruknya manajemen perwakafan yang dipegang oleh Nazhir.

4.2 Kelemahan-Kelemahan Regulasi Nazir Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

Dalam masyarakat muslim Indonesia, wakaf yang ada selama ini ditujukan kepada dua pihak, yaitu:

4.2.1 Keluarga atau orang tertentu (Wakaf Ahli) yang ditunjuk oleh *Wakif*.

Apabila ada seseorang yang mewakafkan sebidang tanah kepada anaknya, lalu kepada cucunya, maka wakafnya sah dan yang berhak mengambil manfaatnya adalah mereka yang ditunjuk dalam pernyataan wakaf. Pada satu sisi, Wakaf Ahli ini baik sekali karena si *Wakif* akan mendapat dua kebaikan, yaitu kebaikan dari amal ibadah wakafnya, juga kebaikan dari silaturrahminya dengan orang yang diberi amanah wakaf.

Pada sisi lain, Wakaf Ahli ini sering menimbulkan masalah, seperti: bagaimana kalau anak yang ditunjuk sudah tidak ada (meninggal), siapa yang berhak mengambil manfaat dari harta wakaf itu, lebih-lebih pada saat akad wakafnya tidak disertai dengan bukti tertulis yang dicatatkan kepada negara. Sebaliknya jika anak

³⁰¹ Pasal 1 poin 4 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

cucu si *Wakif* yang menjadi tujuan wakaf itu berkembang sedemikian rupa sehingga menyulitkan, cara pembagian hasil harta Wakaf.³⁰² Hal inilah yang menjadi salah satu kendala pelaksanaan wakaf uang melalui lembaga-lembaga keuangan syariah.

4.2.2 Wakaf yang ditujukan untuk kepentingan agama (keagamaan) atau kemasyarakatan (*Wakaf Khairi*).

Wakaf seperti ini sangat mudah ditemukan di sekitar kehidupan masyarakat, yaitu Wakaf yang diserahkan untuk keperluan pembangunan masjid, sekolahan, jembatan, rumah sakit, kuburan, panti asuhan, anak yatim dan lain-lain. Wakaf dalam bentuk seperti ini jelas lebih banyak manfaatnya dari pada jenis yang pertama, karena tidak terbatasnya orang atau kelompok yang bisa mengambil manfaat. Inilah yang sesungguhnya semangat yang diajarkan oleh wakaf itu sendiri.

Dalam regulasi perwakafan di Indonesia, orang yang dipercaya dan ditunjuk oleh *Wakif* untuk menjaga dan/atau mengelola aset atau harta benda wakaf disebut dengan istilah *Nazhir*. *Nazhir* adalah salah satu unsur penting dalam perwakafan. Berfungsi atau tidaknya wakaf sangat tergantung pada kemampuan *Nazhir*. Di berbagai negara yang wakafnya dapat berkembang dan berfungsi untuk memberdayakan umat, wakaf dikelola oleh *Nazhir* yang profesional. Sayangnya, di Indonesia masih banyak wakaf yang dikelola oleh mereka (*Nazhir*) yang kurang profesional, bahkan ada beberapa *Nazhir* yang kurang memahami wakaf uang, termasuk kurang memahami hak dan kewajibannya.

³⁰² Ahmad Azhar Basyii, 1987, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah dan Syirkah*, Bandung: PT. Al Ma'arif, hlm. 34.

Adanya kebiasaan masyarakat kita yang ingin mewakafkan sebagian hartanya dengan mempercayakan penuh kepada seseorang yang dianggap tokoh dalam masyarakat, seperti kyai, ulama, ustadz, dan lainnya untuk mengelola harta wakaf sebagai *Nazhir*. Orang yang ingin mewakafkan harta benda tidak tahu persis kemampuan yang dimiliki oleh *Nazhir* tersebut.

Dalam kenyataannya, banyak para *Nazhir* tersebut tidak mempunyai kemampuan manajerial dalam pengelolaan tanah atau bangunan sehingga harta wakaf tidak banyak manfaat bagi masyarakat sekitar. Keyakinan yang mendarah daging bahwa wakaf harus diserahkan kepada seorang ulama, kyai atau lainnya, sementara orang yang diserahi belum tentu mampu mengurus merupakan kendala yang cukup serius dalam rangka memberdayakan harta wakaf secara produktif dikemudian hari.

Gambaran di atas menunjukkan bahwa masih banyak wakaf yang dikelola oleh *Nazhir* yang belum mampu mengelola wakaf yang menjadi tanggungjawabnya. Dengan demikian, wakaf yang diharapkan dapat memberi kesejahteraan pada umat, kadang kala biaya pengelolaannya terus-menerus tergantung pada zakat, infaq dan shadaqah masyarakat. Padahal jika *Nazhirnya* kreatif, dia dapat mengelola wakafnya secara produktif. Ironisnya, selain *Nazhirnya* kurang kreatif, uang yang diwakafkan juga jumlahnya belum dapat menjadi modal untuk mengembangkan wakaf uang tersebut.

Selain itu, dalam berbagai kasus ada sebagian *Nazhir* yang kurang memegang amanah, seperti melakukan penyimpangan dalam pengelolaan, kurang melindungi harta wakaf, dan kecurangan-kecurangan lain sehingga memungkinkan wakaf tersebut berpindah tangan. Kondisi ini juga pernah terjadi di Turki, yang

menyebabkan Pemerintah mengeluarkan undang-undang. Pada waktu itu ada keluhan dari masyarakat tentang sikap negatif *Nazhir* dan wali serta kecurangan yang mereka lakukan terhadap harta wakaf, serta tidak terealisasinya tujuan yang diinginkan *Wakif*.³⁰³

Kasus serupa dapat saja terjadi di Indonesia, dan untuk mengatasi masalah itu, hendaknya calon *Wakif* sebelum berwakaf memperhatikan lebih dahulu apa yang diperlukan masyarakat, dan dalam memilih *Nazhir* hendaknya mempertimbangkan kompetensinya, di samping harus disosialisasikan kepada masyarakat perlunya dikembangkan wakaf uang.

Selanjutnya permasalahan *Nazhir wakaf* yang masih tradisional benar-benar menjadi hambatan dalam penerapan hukum wakaf uang sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tersebut. Ketradisional *Nazhir* dipengaruhi banyak factor di antaranya pemahaman tentang wakaf dan rendahnya kualitas sumber daya manusia (SDM).

Berkaitan dengan hal ini, penelitian wakaf oleh UIN Syahid Jakarta terhadap 500 responden *Nazhir* di 11 Propinsi menunjukkan bahwa wakaf di Indonesia lebih banyak dikelola oleh perseorangan (66%) daripada organisasi (16%) dan badan hukum (18%). Selain itu, harta wakaf juga lebih banyak yang tidak menghasilkan (77%) daripada yang menghasilkan atau produktif (23%). Temuan umum lainnya juga menunjukkan pemanfaatan terbesar harta wakaf adalah masjid (79%) daripada peruntukkan lainnya, dan lebih banyak berada di wilayah pedesaan (59%) daripada

³⁰³ Munzir Qahar, 2005, *Manajemen Wakaf-wakaf Produktif*, Terjemahan Muhyiddin Mas Rida, Jakarta: Khalifa, hlm. 296.

perkotaan (41%). Selain itu, diketahui bahwa jumlah *Nazhir* yang bekerja secara penuh itu minim (16 %). Umumnya mereka bekerja sambilan dan tidak diberi upah (92%).³⁰⁴

Bahkan fenomena sekarang yang terjadi, dari seluruh *Nazhir* yang ada sekarang ini hanya sedikit *Nazhir* wakaf (16%) yang benar-benar mengelola wakaf secara penuh, sisanya yaitu mayoritas *Nazhir* wakaf (84%) mengaku tugasnya sebagai *Nazhir* hanyalah pekerjaan sampingan.³⁰⁵ Dengan demikian adalah wajib sifat bagi pemerintah untuk serius melakukan upaya-upaya peningkatan profesionalisme *Nazhir* sehingga peran wakaf dapat lebih dioptimalkan untuk kesejahteraan masyarakat.

Di Indonesia masih sedikit *Nazhir* yang profesional, bahkan ada beberapa *Nazhir* yang kurang memahami hukum wakaf, termasuk kurang memahami hak dan kewajibannya. Dan sebagaimana yang terjadi di Turki, dalam beberapa kasus ada sebagian *Nazhir* yang kurang memegang amanah, seperti melakukan penyimpangan dalam pengelolaan, kurang melindungi harta wakaf, dan kecurangan-kecurangan lain, sehingga memungkinkan wakaf tersebut berpindah tangan. Oleh karena itu, calon *Wakif* sebelum berwakaf harus memperhatikan lebih dahulu apa yang diperlukan masyarakat, dan dalam memilih *Nazhir* sebaiknya mempertimbangkan kompetensinya.³⁰⁶

³⁰⁴ Ibrahim Siregar, *Pembaruan Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jurnal Tsaqafah, Vol. 8, No. 2, Oktober 2012, hlm. 283.

³⁰⁵ Tuti A. Najib (ed.), 2006, *Wakaf, Tuhan, dan Agenda Kemanusiaan: Studi Tentang Wakaf dalam Perspektif Keadilan Kemanusiaan di Indonesia*, Jakarta: CSRC UIN Jakarta, hlm. 97.

³⁰⁶ Uswatun Hasanah, 2006, "*Prospek Wakaf Uang (Tunai) sebagai Sumber Dana untuk Investasi*" Makalah disampaikan pada acara Pelatihan Pengelolaan Wakaf yang diselenggarakan Institut Manajemen Wakaf, 20 Desember 2006, di Jakarta, hlm.18.

Dengan demikian, beranjak dari sini Promovendus berasumsi bahwa tidak ada kesalahan jika seharusnya jenis-jenis wakaf produktif baik yang dalam bentuk wakaf uang, wakaf saham dan wakaf sementara dihubungkan dengan landasan hukum (fiqh) yang terdapat dalam madzhab empat, dalam mewujudkan regulasi wakaf. Pilihan madzhab empat lebih karena mayoritas umat Islam di Indonesia adalah penganut fanatik paham *ahlussunah wal al-jama'ah* yang dilandasi oleh pemikiran fiqh Syafi'i.

Dengan timbulnya berbagai masalah yang lahir akibat ikhtilaf ulama-ulama mazhab, tentunya dapat yang rasional terhadap permasalahan ini adalah dengan adanya modifikasi terhadap permasalahan yang bersumber dari ikhtilaf tersebut, yaitu permasalahan tentang wakaf uang, baik itu hukumnya maupun bentuk atau metode pelaksanaannya.

Selain daripada itu, beberapa persoalan krusial lainnya yang muncul dalam penerapan hukum wakaf uang dan pemberdayaan aset wakaf itu sendiri, adalah:

- (1) Masih belum terintegrasinya peraturan teknis pengelolaan wakaf uang;
- (2) Masih belum adanya persoalan hukum wakaf uang dalam memberikan kepastian hukum guna memberikan perlindungan bagi *Wakif*, *Nazhir* dan penerima wakaf baik perorangan maupun badan hukum.
- (3) Peraturan pelaksana yang menyangkut perwakafan khususnya wakaf uang yang belum diatur secara terinci;
- (4) Masih adanya pola pikir masyarakat yang mencurigai pengelolaan wakaf uang untuk kepentingan yang berorientasi keuntungan (*profit oriented*).

Adapun solusi untuk mengatasi hambatan tersebut perlu adanya penyempurnaan

dalam pengaturan tentang wakaf uang baik dari tingkat pusat maupun daerah, selain itu para pengurus wakaf (*Nazhir*) hendaknya dalam mengelola wakaf uang lebih profesional dengan membuat laporan-laporan (pembukuan) dalam menjalankan amanat yang diberikan oleh *Wakif* serta perlu adanya usaha memberikan penerangan kepada masyarakat tentang wakaf, yang saat ini masih terbatas pada cara-cara yang lazim saja.

Selanjutnya dalam konsteks sudut pandang norma yuridis, promovendus akan mengkaji dan menguraikan problematika penerapan hukum wakaf uang dalam beberapa tahap, yaitu:

Tahap pertama, Promovendus akan meninjau permasalahan dari segi ketentuan wakaf uang berdasarkan fungsinya sebagai hukum. Wakaf uang sebagai Hukum yang merupakan lembaga yang bekerja di dalam masyarakat, minimal harus memiliki 3 (tiga) perspektif dari fungsi hukum, yaitu:³⁰⁷

- (1) Sebagai kontrol sosial. Dalam perspektif ini fungsi utama suatu sistem hukum bersifat integratif karena dimaksudkan untuk mengatur dan memelihara regulasi sosial dalam suatu sistem sosial. Oleh sebab itu dikatakan Bergers,³⁰⁸ bahwa tidak ada masyarakat yang bisa hidup langgeng tanpa kontrol sosial dari hukum sebagai sarananya. Menurut Parsons yang dikutip oleh Campbell, agar hukum dapat mengemban fungsi kontrol

³⁰⁷ A. G. Peters dalam Ronny Hanitijo Soemitro, 1985, *Study Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Alumni, hlm. 10.

³⁰⁸ Peter L. Berger, 1992, *Invitation to Sociologi: A Humanistic Prospective*, Terjemahan Daniel Dhakidae, Jakarta: Inti Sarana Aksara, hlm. 98.

tersebut, mengemukakan ada empat prasyarat fungsional dari suatu sistem hukum, yaitu:³⁰⁹

- a. Masalah dasar legitimasi, yakni menyangkut ideologi yang menjadi dasar penataan aturan hukum;
- b. Masalah hak dan kewajiban masyarakat yang menjadi sasaran regulasi hukum proses hukumnya;
- c. Masalah sanksi dan lembaga yang menerapkan sanksi tersebut, dan
- d. Masalah kewenangan penegakan aturan hukum.

(2) Sebagai *socialengineering*. Satjipto Rahardjo,³¹⁰ mengemukakan ada 4 (empat) syarat utama yang harus dipenuhi agar suatu aturan hukum dapat mengarahkan suatu masyarakat, yaitu dengan cara:

- a. Penggambaran yang baik dari suatu situasi yang dihadapi;
- b. Analisa terhadap penilaian-penilaian dan menentukan jenjang nilai-nilai;
- c. Verifikasi dari hipotesis-hipotesis; dan
- d. Adanya pengukuran terhadap efektivitas dari undang-undang yang berlaku.

(3) Perspektif emansipasi masyarakat terhadap hukum. Perspektif ini merupakan tinjauan dari bawah terhadap hukum (*the bottoms up view of the law*), hukum dalam perspektif ini meliputi obyek studi seperti misalnya kemampuan hukum, kesadaran hukum, penegakan hukum dan lain sebagainya.

³⁰⁹ Tom Campbell, 1994, *Tujuh Teori Sosial (Sketsa, Penilaian dan Perbandingan)*, Yogyakarta: Kanisius, hlm. 220-230.

³¹⁰ Satjipto Rahardjo, 1977, *Pemanfaatan Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, hlm. 66.

Dengan memakai inti dari 3 (tiga) perspektif hukum tersebut, maka secara teoritis dapatlah dikatakan bahwa pemberdayaan wakaf uang dalam perspektif hukum telah gagal mengintegrasikan kepentingan-kepentingan yang menjadi prasyarat untuk dapat berfungsinya suatu sistem hukum baik sebagai kontrol, maupun dalam mengarahkan masyarakat sesuai dengan tujuan hukum. Sehingga hal ini menjadi permasalahan sekaligus kelemahan yang fatal bagi hukum wakaf uang yang terakomodir dalam Undang-Undang Wakaf tersebut.

Hal tersebut dapat kita lihat bahwa Undang-Undang Wakaf sampai saat ini dilihat masih menutup untuk masyarakat umum melakukan kontrol (*social-control*), karena tidak diatur dalam muatan atau pasal-pasal dari Undang-Undang Wakaf. Jika terjadi kesalahan, penyimpangan oleh pengelola wakaf, baik perorangan maupun lembaga atau badan hukum maka masyarakat tidak dapat mengambil tindakan hukum, seperti *class action*.

Kenyataan perwakafan yang hingga saat ini terjadi adalah bahwa wakaf masih lebih pada koridor keperluan ibadah ritual seperti bentuk masjid dan mushalla, dibandingkan untuk pemberdayaan ekonomi masyarakat. Hal ini dapat dilihat dari data penggunaan tanah wakaf, sebagaimana penelitian yang dilakukan Suhadi,³¹¹ dari 426 orang responden sebanyak 287 (67,40%) menjawab tanah wakaf yang dikelola bukan dimanfaatkan untuk usaha produktif. Sedangkan tanah yang dikelola secara produktif (32,60%), digunakan untuk perkebunan (61,70%), sawah (9,4%), tambak ikan (8,25%), ladang (7,70%), dan lain-lain (5,70%).

³¹¹ Imam Suhadi, 2002, *Wakaf untuk Kesejahteraan Umat*, Yogyakarta: PT. Dana Bhakti Prima Yasa, hlm. 49.

Hal senada disampaikan oleh Mustafa E. Nasution yang menyatakan lembaga wakaf dalam perkembangan perekonomian Indonesia masih mempunyai peran yang relatif kecil, hal ini disebabkan beberapa hal, antara lain yaitu:

- a. Berbagai masalah yang berkaitan dengan pengelolaan lembaga wakaf;
- b. Masyarakat masih tergiur dengan sistem ekonomi non syari`ah;
- c. Belum adanya Undang-Undang Wakaf yang komprehensif-integral; dan
- d. Berbagai masalah yang berkaitan dengan fikih wakaf.³¹²

Berdasarkan pernyataan Nasution di atas, maka dapat diartikan juga bahwa wakaf dapat ditingkatkan untuk kemaslahatn umat. Hanya saja permasalahan-permasalahan klasik yang sulit ditemukan ujung pangkalnya sehingga membutuhkan para pemikir wakaf yang serius merancang dan menyajikan ide baru demi berkembangnya wakaf di masa depan.

Profesionalisme dalam pengelolaan wakaf sesungguhnya merupakan hal yang tidak mudah, dibutuhkan suatu keahlian, kesungguhan dan keuletan yang intens. Untuk itu, terkait dengan pengelolaan wakaf di Indonesia, ada beberapa problematika wakaf yang hingga sekarang masih kita jumpai, antara lain yaitu:³¹³

- a. Adanya kebekuan umat Islam terhadap pemahaman wakaf. Sejak dan setelah datangnya Islam, sebagian besar masyarakat Indonesia melaksanakan wakaf berdasarkan paham keagamaan yang dianut, yaitu paham Syafi'iyah³¹⁴ dan adat

³¹² Mustafa E. Nasution, *et al.*, 2006, *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, hlm. 38.

³¹³ Ahmad Syukron, *Rekonstruksi Hukum Islam: Kajian Historis Atas Urgensi Pelembagaan Wakaf Produktif Di Indonesia*, Jurnal Penelitian Vol. 8, No. 2, November 2011, hlm. 279-281.

³¹⁴ Berkaitan dengan wakaf uang (*cash waqf*) di Indonesia, terlihat dengan jelas adanya hambatan pemahaman untuk tidak mengatakannya sebagai keyakinan di masyarakat Islam itu sendiri yang masih terikat dengan mazhab Syafi`i. Walaupun ada pendapat yang membolehkannya seperti terdapat dalam mazhab Hanafi dan sebagian kecil mazhab Syafi'i, pendapat ini belum tersosialisasi dikalangan umat Islam Indonesia. Atas dasar ini diperlukan fikih wakaf baru yang berwawasan

kebiasaan setempat. Seperti kebiasaan, masyarakat melakukan perbuatan hukum perwakafan secara lisan atas dasar saling percaya kepada seseorang atau lembaga tertentu, kebiasaan memandang wakaf sebagai amal shaleh yang mempunyai nilai mulia tanpa harus melalui prosedur administratif, dan harta wakaf dianggap milik Allah semata yang siapa saja tidak berani mengganggu gugat tanpa seizin Allah.

Fenomena seperti itu kerap terjadi tengah masyarakat, di mana menurut hasil pengamatan dan wawancara promovendus dalam menggali data di lapangan, didapatkan informasi bahwa sebagian masyarakat mewakafkan hartanya, termasuk juga uang, dengan tidak mau diberitahukan kepada orang lain. Ada juga yang mewakafkan hartanya dengan status “Hamba Allah” saja. Dengan kondisi seperti ini, adalah wajar jika ternyata masyarakat ketika mewakaf harta bendanya tidak melakukan pendaftaran sebagai *Wakif* di BWI ataupun Kemenag. Selain daripada itu, banyak aset wakaf tanpa bukti pun sering terjadi dalam masyarakat Indonesia. Tingginya sikap jujur dan saling percaya antar satu dengan yang lain di masa-masa awal pada akhirnya bisa menimbulkan persengketaan-persengketaan karena tiadanya bukti-bukti yang mampu menunjukkan bahwa berda-benda bersangkutan telah diwakafkan.

b. Nazhir wakaf yang tradisional-konsumtif. Salah satu hal yang selama ini menjadi hambatan riil dalam pengembangan wakaf di Indonesia adalah keberadaan *Nazhir* (pengelola) wakaf yang masih tradisional.

Ketradisional *Nazhir* ini dipengaruhi oleh beberapa faktor, di antaranya:

ekonomi dengan menggali berbagai pendapat mazhab yang beragam sehingga bisa ditemukan pendapat yang relevan. Di samping itu agaknya perlu dipertimbangkan, ternyata dalam sejarah Islam, wakaf tunai telah dikenal sejak periode Usmaniyah, demikian pula pada masa Bani Mamluk dan juga di Mesir. Lihat M. A. Mannan, *Op.cit*, hlm. 51.

- (1) Masih kuatnya paham mayoritas umat Islam yang masih stagnan (beku) terhadap persoalan wakaf. Wakaf hanya diletakkan sebagai ajaran agama yang kurang memiliki posisi penting, dan mayoritas ulama di Indonesia masih lebih mementingkan aspek keabadian benda wakaf daripada aspek kemanfaatannya. Sehingga benda-benda wakaf tidak bisa diberdayakan secara lebih optimal.

Promovendus melihat bahwa di Indonesia, sosialisasi tentang wakaf uang dan urgensinya masih belum dilaksanakan secara maksimal. Bahkan menurut data yang diperoleh dari hasil wawancara promovendus, kebanyakan *Nazhir* juga bermazhab syafi'iyah yang hal ini juga menjadi pelengkap atas hambatan dalam penerapan hukum wakaf uang. Seyogyanya pemerintah melalui Kementerian Agama dan Badan Wakaf Indonesia, dapat mensosialisasikan konsep dan urgensi wakaf uang secara optimal, sehingga menimbulkan keyakinan terhadap hati masyarakat muslim Indonesia untuk dapat melaksanakan wakaf uang.

- (2) Rendahnya kualitas Sumber Daya Manusia *Nazhir*. Sebagaimana kebiasaan di masyarakat di mana seorang *Nazhir* disertai harta wakaf lebih karena didasarkan kepercayaan kepada para tokoh agama seperti kyai, ustadz, tuan guru dan lain sebagainya, dan kurang mempertimbangkan kualitas manajerial mereka, sehingga aset wakaf banyak yang tidak terurus.

Kondisi seperti ini mengakibatkan pelaksanaan wakaf uang menjadi lamban dan sulit untuk mewujudkan kesejahteraan umum di Indonesia. Pengelolaan wakaf uang tanpa didukung administrasi dan profesionalisme dari *Nazhir*, apalagi *Nazhir*

perseorangan, adalah sesuatu yang mustahil untuk mewujudkan pengelolaan wakaf uang yang produktif dan berhasil sesuai dengan tujuan Undang-Undang Wakaf. Oleh karena itu, peningkatan kualitas SDM *Nazhir* adalah suatu yang mutlak dalam pengelolaan dan pemberdayaan aset wakaf uang secara produktif dan bermanfaat.

- (3) Lemahnya kemauan *Nazhir waqf* juga menambah ruwetnya kondisi wakaf di tanah air. Banyak *Nazhir waqf* yang tidak memiliki militansi yang kuat dalam membangun semangat pemberdayaan wakaf untuk kesejahteraan umat. Dari sekian banyak *Nazhir* di tanah air ada yang justru mengambil keuntungan secara sepihak dengan menyalahgunakan peruntukan benda wakaf, seperti menyewakan tanah wakaf untuk bisnis demi kepentingan pribadi atau ada juga yang secara sengaja menjual dengan pihak ketiga dengan cara yang tidak sah. Padahal, kehadiran *Nazhir* sebagai pihak yang diberikan kepercayaan dalam pengelolaan harta wakaf sangatlah penting.

Pada prinsipnya, pengangkatan *Nazhir* yang mampu bertujuan agar harta wakaf tetap terjaga dan terurus, sehingga harta wakaf itu tidak sia-sia.

- (4) Pengaruh krisis ekonomi-politik dalam negeri. Sejak runtuhnya Orde Baru yang ditandai oleh mundurnya Soeharto pada bulan Mei 1998 dan bergulirnya reformasi, maka sejak itu pula tabuh genderang perbaikan mulai dijalankan. Demikian dengan mempertimbangkan kemaslahatan yang lebih besar terlebih di saat bangsa Indonesia mengalami krisis ekonomi yang berkepanjangan dan memiskinkan umat Islam dalam jumlah yang cukup mencengangkan, ditambah hutang negara yang cukup

besar, pendapat mazhab Hanafi ini layak dikembangkan dan menjadi dasar kebolehan untuk melaksanakan Wakaf uang. Negara yang dipandang berhasil menerapkan wakaf uang ini adalah Bangladesh, diawali dengan gagasan M.A.Mannan seperti yang terlihat dalam artikelnya yang berjudul: “*Cash-Waqf Certificate Global Apportunities for tangible (in the form of buildings and real setate) and Intangible*”.³¹⁵

Jika ditelisik lebih jauh, fakta membuktikan bahwa sektor perbankan pada saat awal reformasi itu belum berfungsi secara normal. Ditambah lagi persoalan politik dan keamanan yang menjadi isu sangat krusial pada masa transisi ini merupakan persoalan yang setali tiga uang yang sama dengan persoalan ekonomi, dan sangat tidak mungkin untuk melakukan *decoupling*, pemisahan antara persoalan politik dan ekonomi karena keduanya merupakan jalinan dari kebutuhan kebangsaan yang berjalan seiring. Bagaimanapun, ada tidaknya atau jalan tidaknya investasi pada sektor ekonomi sangat tergantung pada fairnya proses politik yang berlangsung.³¹⁶ Permasalahan wakaf yang relatif akut sekarang adalah masih kuatnya mindset umat Islam Indonesia yang beranggapan bahwa aset wakaf hanya boleh digunakan untuk tujuan ibadah saja. Selain itu, pemahaman ihwal benda wakaf juga masih sempit. Harta yang bisa diwakafkan masih dipahami sebatas benda tak bergerak, seperti tanah. Padahal wakaf, sebagaimana Pasal 16 ayat (1), juga bisa berupa benda bergerak, antara lain uang, logam mulia, surat berharga, kendaraan, hak kekayaan intelektual, dan hak sewa.

³¹⁵ Lihat dalam Ahmet Tabakoglu, 1992, *The Role of Finance in Development: The Ottoman Experience*, makalah dalam *The 3rd International Conference on Islamic Economics*, hlm. 9.

³¹⁶ Ahmad Syukron, *Op.cit*, hlm. 280.

Sebenarnya ada beberapa regulasi yang mengatur wakaf uang yaitu Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, PP Nomor 42 tahun 2006 tentang Pelaksananya, Keputusan Presiden Nomor: 75/M Tahun 2007, Peraturan Menteri Agama Nomor 4 Tahun 2009 tentang Administrasi Wakaf Uang dan beberapa Peraturan BWI. Selanjutnya, jika melihat konsideran dari Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf yang memuat aturan mengenai wakaf uang, maka dapat dilihat bahwa Undang-Undang Wakaf ini sudah berlandaskan pada Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, yaitu pada Pasal 5 ayat (1), Pasal 20, Pasal 29 dan Pasal 33. Dengan demikian, secara yuridis, dapat dikatakan bahwa undang-undang ini belum ada kelemahannya.

Akan tetapi dengan tidak dapat diberlakukannya ketentuan dan hukum wakaf uang secara optimal dan maksimal dalam kehidupan masyarakat Indonesia, tentu membuat kita bertanya-tanya: problematika apa yang sebenarnya terjadi dalam penerapan hukum wakaf uang di Indonesia ini? Dengan mendasarkan pembahasan ini pada pertanyaan tersebut, Promovendus mencoba untuk menguraikan problematika hukum wakaf uang secara lebih komprehensif, dengan sudut pandang norma sosial dan norma yuridis.

Dalam pembahasan problematika dari sudut pandang norma sosial ini, tentunya promovendus akan lebih mengutarakan mengenai permasalahan tersebut dalam konteks sosial-religi. Kebanyakan masyarakat belum memahami hukum wakaf uang dengan benar, baik dari segi rukun dan syarat wakaf, maupun maksud serta manfaat disyariatkannya wakaf. Memahami rukun wakaf bagi masyarakat sangat penting, karena dengan memahami rukun wakaf, masyarakat bisa mengetahui siapa

yang boleh berwakaf, apa saja yang boleh diwakafkan, untuk apa dan siapa wakaf diperuntukkan, bagaimana cara berwakaf, dan siapa saja yang boleh menjadi *Nazhir*, dan lain-lain.

Pada saat ini cukup banyak masyarakat yang memahami bahwa benda yang dapat diwakafkan hanyalah benda tidak bergerak seperti tanah, bangunan dan benda-benda tidak bergerak lainnya. Dari praktek pelaksanaan wakaf selama ini hanya terfokus pada hal-hal tertentu mengenai wakaf, yaitu antara lain:³¹⁷

- a. Wakaf itu umumnya berwujud benda tidak bergerak, khususnya tanah;
- b. Dalam kenyataan, di atas tanah itu didirikan masjid atau madrasah; dan
- c. Penggunaannya didasarkan pada wasiat pemberi wakaf (*Wakif*).

Apalagi dalam kenyataannya mayoritas *Wakif* dari umat Islam Indonesia berpegang pada pandangan konservatif Imam Syafi'i yang menyatakan bahwa harta wakaf tidak boleh ditukar dengan alasan apapun. Dalam kasus masjid misalnya, Imam Syafi'i menjelaskan, bahwa tidak boleh menjual masjid wakaf secara mutlak, sekalipun masjid itu roboh. Ini mudah ditemukan bangunan-bangunan masjid tua di sekitar kita yang nyaris roboh dan mengakibatkan orang malas pergi ke masjid tersebut hanya karena para *Nazhir* wakaf mempertahankan pendapat Imam Syafi'i.

Dalam kehidupan umat Islam Indonesia dapat terlihat bahwa pelaksanaan wakaf lebih cenderung dilihat dari adanya kekekalan fungsi atau manfaat untuk kesejahteraan umat atau untuk kemaslahatan agama, baik terhadap diri maupun lembaga yang telah ditunjuk oleh *Wakif*, karena tujuan dari kekekalan manfaat dari

³¹⁷ Departemen Agama RI, 2003, *Perkembangan Pengelolaan Wakaf di Indonesia*, Proyek Peningkatan Zakat dan Wakaf, Jakarta: Direktorat Jenderal Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji, hlm. 11.

benda yang diwakafkan, maka menurut golongan *Syafi'iyah* yang dianut pula oleh mayoritas masyarakat Muslim Indonesia berubah kepemilikannya menjadi milik Allah SWT atau milik umum. *Wakif* sudah tidak memiliki hak terhadap benda itu. Menurut mereka, wakaf itu sesuatu yang mengikat, *Wakif* tidak dapat menarik kembali dan membelanjakannya yang dapat mengakibatkan perpindahan hak milik, dan ia juga tidak dapat mengikrarkan bahwa benda wakaf itu menjadi hak milik orang lain dan lain sebagainya. Ia tidak dapat menjual, menggadaikan, menghibahkan serta mewariskan.

Pemanfaatan wakaf untuk pelayanan sosial dan inisiatif pemberdayaan belum menjadi *trend* lembaga wakaf. Kurang kuatnya fungsi pelayanan sosial wakaf salah satunya disebabkan oleh lemahnya pemanfaatan wakaf untuk kegiatan produktif. Dengan demikian wakaf yang ada hanya terfokus untuk memenuhi kebutuhan peribadatan, dan sangat sedikit wakaf yang berorientasi untuk meningkatkan perekonomian dan kesejahteraan umat. Pada hal jika dilihat dari sejarah wakaf pada masa lampau, baik yang dilakukan Nabi Muhammad maupun para Sahabat, selain mesjid, tempat belajar, cukup banyak wakaf yang berupa kebun yang produktif, yang hasilnya diperuntukkan bagi mereka yang memerlukan.

Walaupun wakaf untuk masjid penting, namun jika masjid sudah banyak, akan lebih manfaat jika *Wakif* mewakafkan hartanya untuk hal-hal yang lebih produktif sehingga dapat dipergunakan untuk memberdayakan ekonomi umat. Karena pemahamannya masih pada wakaf konsumtif, maka *Nazhir* yang dipilih oleh *Wakif* pun mereka yang ada waktu untuk untuk menunggu dan memelihara mesjid. Dalam hal ini *Wakif* kurang mempertimbangkan kemampuan *Nazhir* untuk

mengembangkan masjid yang dapat menjadi pusat kegiatan umat.

Untuk mengatasi masalah ini sebaiknya undang-undang tentang Wakaf, dan undang-undang tersebut disosialisasikan kepada masyarakat, di samping itu *Nazhir* juga dibina supaya mampu mengelola wakaf secara produktif. Dengan demikian perwakafan dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya, sehingga tujuan wakaf dapat tercapai.

Kemudian adanya penafsiran bahwa untuk menjaga kekekalannya, aset-aset wakaf seperti tanah Wakaf itu tidak boleh diperjualbelikan, akibatnya bank-bank di Indonesia tidak menerima tanah wakaf sebagai agunan. Padahal jika tanah Wakaf bisa digunakan, maka suatu organisasi semacam Nahdatul Ulama (NU) atau Muhammadiyah dan universitas juga bisa mendapatkan dana pinjaman yang dapat diputar dan menghasilkan sesuatu. Kalau harta Wakaf dapat dikelola bersama, maka dapat dihimpun berbagai produksi sebagai modal, dan jika potensi Wakaf tersebut diatur dan dikelola dengan baik berdasarkan asas-asas profesionalisme, maka akan membawa dampak positif bagi kehidupan masyarakat.

Paradigma tentang wakaf uang yang seperti ini dan akhirnya menimbulkan mindset yang relatif negatif dalam tananan kehidupan masyarakat Indonesia, terutama umat muslim, dengan sendirinya menjadi hambatan yang sangat mendasar dalam penerapan hukum wakaf uang di tengah-tengah kehidupan masyarakat Indonesia. Padahal menurut Promovendus, ulama yang membolehkan wakaf uang berpendapat, wakaf uang diperbolehkan asal uang itu diinvestasikan dalam usaha bagi hasil (*mudharabah*), kemudian keuntungannya disalurkan sesuai dengan tujuan wakaf. Sehingga uang yang diwakafkan tetap, sedangkan yang disampaikan

kepada *mauquf 'alaih* adalah hasil pengembangan wakaf uang tersebut. Hal tersebut merupakan terobosan inovatif dari regulasi wakaf yang telah ditetapkan oleh Pemerintah. Terobosan tersebut memberikan pengaruh positif bagi kesejahteraan masyarakat Indonesia sendiri. Selain itu, wakaf uang yang telah diberikan pengakuan oleh peraturan perundang-undangan, layaknya hukum positif yang dibingkai dengan kaidah-kaidah fiqh, seyogyanya tidak perlu lagi diperdebatkan mengenai masalah khilafiyahnya dalam konteks fiqh dalam ajaran Islam, karena hal ini merupakan permasalahan yang bukan mahdhah bagi umat Islam sendiri, layaknya sholat, puasa dan zakat.

Selanjutnya ketentuan wakaf **uang** selama ini belum adanya barometer terhadap efektivitas dari pemberlakuan Undang-Undang Wakaf yang mengatur masalah wakaf uang. Hal ini tentu tidak sesuai dengan prespektif hukum sebagai *social engineering*. Terakhir dari segi perspektif emansipasi masyarakat terhadap hukum, ketentuan wakaf uang yang diatur dalam Undang-Undang Wakaf masih belum memiliki kemampuan yang membuat masyarakat sadar akan pentingnya wakaf uang itu sendiri bagi masyarakat, bangsa dan Negara.

Selanjutnya promovendus akan membahas wakaf uang ini dari segi kekuatan berlakunya undang-undang yang harus memiliki 3 (tiga) syarat, yaitu: kekuatan berlaku yuridis, sosiologis dan filosofis.

Dari segi kekuatan Berlaku Yuridis, undang-undang dapat memiliki kekuatan berlaku yuridis jika persyaratan formal terbentuknya undang-undang tersebut telah terpenuhi. Dalam konteks ini, maka hukum wakaf uang telah memiliki dasar kekuatan yuridis berlakunya undang-undang. Karena tidak bertentangan dengan

TAP MPR dan UUD tahun 1945, sebagai regulasi yang lebih tinggi sebagaimana hierarki Peraturan Perundang-undangan.

Dari segi kekuatan berlaku sosiologis. Aspek sosiologis inilah yang merupakan inti, karena efektivitas atau hasil guna kaedah hukum di dalam kehidupan bersama. Dengan kata lain, berlakunya hukum merupakan kenyataan dalam kehidupan masyarakat. Kemudian yang menjadi dasar kekuatan berlaku sosiologis adalah harus mencerminkan kenyataan penerimaan dalam masyarakat.

Dalam konteks ini, wakaf uang yang merupakan bagian ketentuan wakaf dalam undang-undang tentu akan mendapat penerimaan yang baik oleh masyarakat Indonesia, karena wakaf merupakan instrumen ibadah umat Islam yang dilegalkan oleh Pemerintah dan Penduduk Indonesia merupakan mayoritas warga Negara yang beragama Islam. Akan tetapi, menurut Promovendus, aspek sosiologis ini pulalah yang menjadi salah satu embrio lemahnya penerapan hukum wakaf uang di Indonesia, karena umat Islam Indonesia mayoritas mengikuti faham syafi'iyah sedangkan wakaf uang itu lahir dari ijtihad imam mazhab hanafiyyah.

Persoalan sosial ini tentu sangat erat hubungannya dengan permasalahan budaya hukum³¹⁸ yang berlaku dalam kehidupan umat Islam di Indonesia dan juga mempunyai korelasi yang dengan aspek filosofis dari Undang-Undang Wakaf ini. Bahkan berdasarkan hasil penelitian yang Promovendus lakukan di lapangan, ditemukan bahwa kebanyakan *Wakif* dan *Nazhir* merupakan penganut mazhab

³¹⁸ Adapun maksud dari budaya hukum itu, sebagaimana dikemukakan Lawrence M. Friedmann, adalah keseluruhan dari sikap-sikap warga masyarakat yang bersifat umum dan nilai-nilai dalam masyarakat yang akan menentukan bagaimana seharusnya hukum itu berlaku dalam masyarakat. Dengan demikian budaya hukum menempati posisi yang sangat strategis dalam menentukan pilihan berperilaku dalam menerima hukum atau justru sebaliknya menolak. Lihat Lawrence M. Friedmann, 1975, *The Legal System: A Social Science Perspective*, New York, Russel Foundation, hlm. 15.

syafi'iyah, sehingga mereka melakukan wakaf diprioritas dengan metode yang diajarkan dalam mazhab syafi'iyah.

Selanjutnya dari segi kekuatan berlaku filosofis. Hukum mempunyai kekuatan berlaku filosofis apabila kaedah hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum (*Rechtsidee*) sebagai nilai positif yang tertinggi. Dasar kekuatan berlaku filosofis menyangkut pandangan mengenai inti atau hakikat dari kaidah hukum. Dalam konteks ini, hukum wakaf uang masih mempunyai kekuatan berlakunya dari aspek filosofis, akan tetapi dirasakan masih lemah karena keabsahan wakaf uang itu sendiri lahir dari metode ijtihad yang masih belum banyak dipakai di kalangan kaum muslimin di dunia, yaitu *istihsan*. Problematika terkait dengan khilafiyah mazhab, seharusnya tidak serta merta terjadi dalam kehidupan masyarakat Indonesia karena wakaf uang telah menjadi hukum positif yang harus dipatuhi, namun kenyataannya hal tersebut yang menjadi stigma dan kelemahan yang tidak dapat dihindari dari hukum wakaf uang itu sendiri.

Dengan demikian, dari segi kekuatan berlaku undang-undang, hukum wakaf uang masih belum sempurna, -bahkan jika boleh dikatakan hukum ini-, cacat pada aspek sosiologis dan filosofisnya. Padahal sebagaimana kita ketahui bersama bahwa agar berfungsi dan berlaku sebagaimana regulasi yang berhasilguna, maka suatu aturan hukum harus memenuhi ketiga unsur tersebut. Harus mempunyai kekuatan berlaku yuridis, sosiologis dan filosofis.

Selain daripada itu, menurut Promovendus bahwa hakikat dari suatu aturan hukum itu dibuat adalah bertujuan untuk mewujudkan kehidupan yang adil bagi seluruh masyarakat. Dalam konteks ini, tentunya ketentuan wakaf uang harus diukur pula

dari aspek keadilan. Pada dasarnya, keadilan itu dapat terwujud dalam suatu masyarakat bila mana setiap anggota melakukan secara baik menurut kemampuannya fungsi yang sesuai atau yang selaras baginya.

Bagi Plato hukum dan undang-undang bukanlah semata-mata untuk memelihara ketertiban dan menjaga stabilitas negara, melainkan yang paling pokok dari undang-undang adalah untuk membimbing masyarakat mencapai keutamaan, sehingga layak menjadi warga negara dari negara yang ideal. Hukum dan undang-undang bersangkut paut erat dengan kehidupan moral dari setiap warga masyarakat. Hal tersebut lahir karena dasar filsafat Plato ialah percaya dan menerima sepenuhnya alam nyata sebagai obyektifitas. Dalam pandangan filsafat ini alam nyata diterima sepenuhnya sebagai suatu totalitas yang menjadi sumber dari segala apa yang ada.³¹⁹ Kemudian akal yang dimiliki oleh merupakan alat untuk mengetahui dan pengetahuan tersebut memberikan norma-norma mengenai baik buruk yang berguna untuk manusia, seperti dikatakan oleh Plato keadilan ialah susunan ketertiban dari orang-orang yang menguasai diri sendiri.³²⁰

Namun, kenyataan yang terjadi dalam penerapan hukum wakaf uang tidak sejalan dengan teori tersebut. Meskipun Undang-Undang Wakaf sudah sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan dalam kaedah-kaedah hukum, akan tetapi implementasinya yang dibarengi dengan persoalan-persoalan taqlid atau keyakinan pada akhirnya menjadi kendala yang serius dalam pengelolaan dan pemberdayaan wakaf uang.

³¹⁹ J.H. Rapar, 1993, *Filsafat Politik Plato*, Jakarta: Rajawali Press, hlm. 92.

³²⁰ *Ibid*, hlm. 102.

Selanjutnya, dengan menelaah ketentuan-ketentuan mengenai *Wakif* dan *Nazhir* yang terdapat dalam Undang-Undang Wakaf, maka Promovendus berpendapat bahwa ketentuan-ketentuan tersebut masih kurang berpihak kepada *Nazhir*, selaku pengelola harta benda atau aset-aset wakaf. Dengan adanya persentase keuntungan yang diberikan untuk *Nazhir* yaitu maksimal 10% dari keuntungan bersih dari pengelolaan wakaf, tanpa memberikan apresiasi lainnya, maka tentu lah tidak adil bagi *Nazhir*. Hal ini senada dengan keinginan para *Nazhir*, sebagaimana hasil wawancara, bahwa mereka menginginkan status dan penghargaan yang lebih jelas dan tegas, sehingga mereka bersemangat dan bersungguh-sungguh dalam menjalankan tugasnya, yang dalam hal ini adalah adanya tuntutan agar diberikannya insentif atau honor, terlepas dari adanya bagi hasil dalam pengelolaan aset wakaf.

Oleh karena itu, adalah wajar ketika dalam pelaksanaan kadang kala ada *Nazhir* yang nakal dalam mengelola harta benda/aset wakaf. Hal ini dapat dikatakan bahwa aspek keadilan belum tercapai dalam aturan-aturan yang dimuat dalam Undang-Undang Wakaf. Dengan meminjam teori keadilan Plato bahwa keadilan itu dapat terwujud dalam suatu masyarakat bila mana setiap anggota melakukan secara baik menurut kemampuannya fungsi yang sesuai atau yang selaras baginya, maka ketidakadilan yang terjadi mengakibatkan pengelola wakaf dalam hal ini *Nazhir* dapat bertindak yang menyimpang, hal itu pada dasarnya dilakukannya untuk menyelaraskan pendapatannya dengan fungsi yang dilakukannya dalam menjaga dan mengelola harta benda atau aset-aset wakaf. Oleh karena itu pula menurut hemat Promovendus, Pemerintah seharusnya peka terhadap persoalan

seperti ini karena untuk mewujudkan *Nazhir* yang professional tentu harus didukung dengan aturan-aturan yang menghendaki adanya keprofesionalan dari *Nazhir*.

Realitas mengenai *Nazhir* yang seperti ini, tentu sangat tepat jika menerapkan prinsip perbedaan yang termasuk dalam kajian teori keadilan distributif, yaitu bahwa ketidaksamaan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga ketidaksamaan atau perbedaan itu dapat menguntungkan mereka yang kurang beruntung dan sesuai dengan tugas dan kedudukan yang terbuka bagi semua di bawah kondisi persamaan kesempatan yang sama.³²¹ Dengan begitu, maka perbaikan terhadap aturan-aturan mengenai *Nazhir* harus dilakukan oleh Pemerintah dan baru setelah itu dapat berharap dan menuntut kepada *Nazhir* agar bekerja secara professional.

Berikutnya pula berdasarkan uraian di atas Promovendus akan membahas problematika penerapan hukum wakaf uang berdasarkan muatan materi wakaf uang terutama dari segi kelemahan dan kekurangan Undang-Undang Wakaf secara tekstual, yang Promovendus uraikan dalam beberapa tofik berikut:

- 1) Status *Nazhir* dan kurangnya apresiasi Pemerintah

Berdasarkan Ketentuan Umum dalam Undang-Undang Wakaf, yaitu pada pasal 1 angka 4 dikatakan bahwa “*Nazhir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari Wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya*”, hal ini menunjukkan bahwa *Nazhir* adalah masyarakat umum. Bahkan dari uraian tersebut dapat dikatakan pula bahwa Pegawai Negeri seperti Polisi dan TNI pun

³²¹ *Ibid*, hlm. 72.

dapat menjadi *Nazhir*.

Menurut hemat Promovendus, bahwa selayaknya *Nazhir* itu dijadikan bagian dari aparatur Negara, yaitu berstatus Pegawai Negeri Sipil. Dengan demikian problematika di lapangan, di mana ada *Nazhir* yang bekerja sebagai *Nazhir* sambilan (nyambi pekerjaan) dan bahkan tidak serius dalam melaksanakan kenazhiran akan dapat teratasi dengan ketegasan pemerintah terhadap status *Nazhir* dalam pengelolaan wakaf.

Selain daripada status *Nazhir* yang diatur oleh undang-undang tidak jelas sebagaimana yang dijelaskan di atas, dalam arti dia membantu Negara dalam mengelola wakaf akan tetapi *feedback* ataupun apresiasi yang diterimanya tidak sebanding dengan beban mereka. Kemudian, hambatan dalam pelaksanaan wakaf adalah belum mempunyai *Nazhir* yang profesional dan kreatif dalam mengelola wakaf, terutama wakaf produktif yang diharapkan manfaat dari wakaf tersebut dapat memberi kesejahteraan pada umat.

Hal ini tentu sangat erat kaitannya dengan kualifikasi dari sosok *Nazhir* tersebut. Mengenai kualifikasi ini dapat dilihat dari persyaratan *Nazhir*, yaitu sebagaimana yang diatur dalam Pasal 9 dan Pasal 10, sebagai berikut:³²²

Pasal 9

Nazhir meliputi:

- a. perseorangan;*
- b. organisasi; atau*
- c. badan hukum.*

³²² Lihat Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 9 dan Pasal 10.

Pasal 10

(1) Perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:

- a. warga negara Indonesia;*
- b. beragama Islam;*
- c. dewasa;*
- d. amanah;*
- e. mampu secara jasmani dan rohani; dan*
- f. tidak terhalang melakukan perbuatan hukum.*

(2) Organisasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf b hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan :

- a. pengurus organisasi yang bersangkutan memenuhi persyaratan Nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1); dan*
- b. organisasi yang bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.*

(3) Badan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf c hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:

- a. penguru badan hukum yang bersangkutan memenuhi persyaratan Nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1); dan*
- b. badan hukum Indonesia yang dibentuk sesuai dengan peraturan perundang.undangan yang berlaku; dan*
- c. badan hukum yang bersangkutan bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.*

Terhadap Pasal 9 dan 10 di atas, ada beberapa kekurangan yang dapat menjadi kelemahan Undang-Undang Wakaf terutama dalam pelaksanaannya. Yaitu pada Pasal 10, yang mengatur mengenai persyaratan *Nazhir*.

Pasal 10 ayat (1) diatur masalah persyaratan *Nazhir*, di mana menurut Promovendus masih jauh dari harapan lahirnya profesionalisme *Nazhir* perseorangan. Kemudian pada ayat (2) huruf b dan ayat (3) ayat c, Promovendus menilai bahwa persyaratan tersebut masih terlalu luas. Oleh karena wakaf ini masuk dalam persoalan wakaf, harusnya organisasi dan/atau badan hukum yang mengelola wakaf tersebut haruslah bergerak di bidang perwakafan, dengan demikian akan terjadi kefokuskan kerja dari organisasi dan/atau badan hukum tersebut, namun paling tidak bagi Promovendus dikhususkan kepada organisasi dan/atau badan hukum yang bergerak di bidang keagamaan Islam.

Memperdalam uraian di atas, dalam Konteks *Nazhir* perseorangan, walaupun ada pembinaan dan pengawasan dari Kementerian Agama dan/atau BWI namun dengan kualifikasi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 10 ayat (1) di atas, tentu sulit bagi *Nazhir* untuk melakukan tugasnya kalau tidak ada pengalaman. Tugas-tugas *Nazhir* diatur dalam pasal 11 disebutkan berikut:

Pasal 11

Nazhir mempunyai tugas:

- a. melakukan pengadministrasian harta benda wakaf;*
- b. mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya;*
- c. mengawasi dan melindungi harta benda wakaf;*

d. melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia.³²³

Selain tugas tersebut di atas, hal yang sangat penting adalah kewajiban *Nazhir* dalam perkembangan dan pengelolaan wakaf sebagai konsekuensi dari tugas ke*Nazhiran* adalah sebagaimana yang diatur dalam 2 (dua) pasal berikut:³²⁴

Pasal 42

Nazhir wajib mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya.

Pasal 43

- (1) *Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf oleh Nazhir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42 dilaksanakan sesuai dengan prinsip syariah.*
- (2) *Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan secara produktif.*
- (3) *Dalam hal pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang dimaksud pada ayat (1) diperlukan penjamin, maka digunakan lembaga penjamin syariah.*

Dengan demikian, Promovendus memberikan suatu pertanyaan pengandaian yaitu: “seandainya seseorang yang profesinya adalah penjaga warteg, kemudian ditunjuk oleh seorang Wakif untuk mengelola wakaf, apakah dia mampu mengelola aset wakaf dari Wakif tersebut sesuai dengan peruntukannya?”. Pertanyaan ini

³²³ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 11.

³²⁴ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 42 dan Pasal 43.

tentunya sulit dijawab, tidak ada kepastian, jika kualifikasi yang diatur oleh undang-undang tentang persyaratan *Nazhir* tidak dilakukan penyempurnaan.

Selain daripada itu, terhadap Pasal 11, Pasal 42 dan Pasal 43 ini, satu point penting yang seharusnya dimuat dalam undang-undang ini, yaitu masalah tanggung jawab *Nazhir*. Dalam ketiga pasal tersebut tidak jelaskan mengenai pertanggungjawaban *Nazhir*. Dalam konteks ini, dalam sebuah pengelolaan dan/atau pelaksanaan seyogyanya juga harus dibebankan pertanggungjawaban kepada si pengelola dan/atau si pelaksana sehingga yang bersangkutan dapat melaksanakan tugasnya dengan baik dan secara professional. Dengan ketidakadaan kewajiban pertanggungjawaban tersebut dikhawatirkan *Nazhir* tidak sungguh-sungguh dalam menjalankan tugasnya. Hal ini berimplikasi yang secara langsung terhadap efektivitas dan efisiensi pengelolaan wakaf tersebut.

Pasal selanjut adalah pasal yang mengatur (dapat dikatakan) tentang insentif bagi *Nazhir*. Pasal ini memberikan acuan bahwa *Nazhir* mendapat bagian dari hasil bersih dari pengelolaan aset wakaf. pasal 12 berbunyi sebagai berikut:

“Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Nazhir dapat menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen)”.³²⁵

Setelah memperhatikan dan menelaah redaksi kata dalam pasal tersebut, Promovendus menyayangkan adanya kata “dapat”, karena hal ini menunjukkan ketidaktegasan bahkan ketidakpastian hukum bagi pasal tersebut. Seharusnya kata “dapat” dihapus dalam redaksi yang dimuat dalam Pasal 12 tersebut di atas.

³²⁵ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 12.

Ketidakwajaran yang dimiliki oleh Undang-Undang Wakaf selanjutnya adalah pada Pasal 49, ayat (1) huruf d di mana salah satu Badan Wakaf Indonesia mempunyai tugas dan wewenang adalah: “*Memberhentikan dan mengganti Nazhir*”.³²⁶ Ketentuan pasal ini sebenarnya sangat mengherankan, karena pada umumnya siapa yang mengangkat atau menunjuk maka dia yang memberhentikan dan/atau mengganti.

Dalam konteks ini, BWI tidak pernah mengangkat atau menunjuk seseorang menjadi Nazhir, BWI dan/atau Kementerian Agama hanya memiliki daftar nama atau data mengenai *Nazhir*, dengan demikian maka seharusnya BWI tidak punya hak untuk memberhentikan atau mengganti *Nazhir*, melainkan yang berhak mengganti *Nazhir* adalah *Wakif* yang sudah menunjuk *Nazhir* tersebut. Kondisi seperti ini menurut Promovendus tentunya pasti akan berbeda jika *Nazhir* itu merupakan bagian dari Badan Wakaf Indonesia atau bagian dari Kementerian Agama, artinya *Nazhir* itu adalah sebagai pegawai dari BWI dan/atau Kementerian Agama.

Melihat uraian di atas, maka jelaslah bahwa banyak kekurangan yang dimiliki oleh Undang-Undang Wakaf yang pada akhirnya menjadi kelemahan Undang-Undang Wakaf itu sendiri. Jalan terbaik untuk mengatasi persoalan *Nazhir* ini adalah merekonstruksi Undang-Undang Wakaf.

2) Eksistensi Badan Wakaf Indonesia

Mengenai pembahasan Eksistensi Badan Wakaf ini, Promovendus menemukan beberapa kekurangan yang dimiliki oleh Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004

³²⁶ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 49, ayat (1).

tentang Wakaf, yaitu terkait dengan, status, independensi, struktur, tugas dan pembiayaan Badan Wakaf Indonesia (BWI), yang mana hal tersebut berpengaruh sangat signifikan terhadap pelaksanaan, pengelolaan dan pengembangan perwakafan di Indonesia.

Dari segi susunan tata Negara Indonesia, status BWI ini tidak jelas. Hal tersebut dapat sebagaimana yang diatur pada 2 (dua) pasal, yaitu dalam pasal 1 dan pasal 47 ayat (2) sebagai berikut:

(1) Pasal 1 angka 7, yang berbunyi: *“Badan Wakaf Indonesia adalah lembaga independen untuk mengembangkan perwakafan di Indonesia”*.³²⁷

(2) Pasal 47 ayat (2), yang berbunyi: *“Badan Wakaf Indonesia merupakan lembaga independen dalam melaksanakan tugasnya”*.³²⁸

Berdasarkan kedua pasal tersebut maka sangat jelas bahwa status BWI ini mencurigakan, karena di satu sisi dalam hal perwakafan di Indonesia BWI yang bertanggungjawab namun dari sisi regulasi tidak jelas, BWI tidak termasuk dalam lembaga Non Struktural apalagi dalam Lembaga Struktural, apakah sifatnya permanen atau hanya adhock, juga tidak dijelaskan dalam Undang-Undang Wakaf ini ataupun dalam Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Dengan ketidakjelasan status yang disandang oleh BWI, maka hal tersebut berdampak terhadap independensinya. Jelas BWI adalah lembaga independen sebagaimana Pasal 1 angka 7 dan pasal 47 ayat (2) di atas. Namun independensi

³²⁷ Lihat Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 1.

³²⁸ *Ibid*, Pasal 47.

tersebut Promovendus pertanyakan, karena dari beberapa pasal,³²⁹ sebagaimana dimuat dalam Undang-Undang Wakaf ini, dalam konteks pelaksanaan pengelolaan dan pengembangan wakaf selalu dihantui oleh Kementerian Agama. Menteri Agama tidak hanya bergelut dalam pengawasan terhadap BWI tetapi juga ikut campur dalam pelaksanaan perwakafan yang seharusnya dilakukan oleh BWI secara independen.

Oleh karena itu, dalam konteks ini Promovendus tidaklah salah jika mengambil hipotesis bahwa sepertinya Pemerintah masih setengah hati dan/atau tidak serius menobatkan BWI sebagai lembaga wakaf yang Independen yang khusus melaksanakan pengelolaan dan pengembangan wakaf di Indonesia.

Ketidaksiwaan Pemerintah tersebut pada akhirnya dibuktikan lagi dengan keadaan struktur BWI yang tidak diatur dalam Undang-Undang Wakaf secara lugas dan tegas. BWI hanya berkedudukan di Jakarta sebagai Ibukota Negara Kesatuan Republik Indonesia, tetapi melalui struktur BWI di Provinsi dan Kabupaten/Kota tidak diatur, layaknya Lembaga Zakat yang mana zakat juga merupakan instrument religious/keagamaan yang dijadikan hukum positif.³³⁰ Seyogyanya keberadaan BWI tingkat Provinsi dan Kabupaten/Kota juga diakomodasi dalam Undang-Undang Wakaf ini.

Mengenai kedudukan dan struktur lembaga BWI ini dapat kita lihat pada pasal 48, yang berbunyi sebagai berikut:³³¹

Pasal 48

³²⁹ Lihat Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 14 ayat (1) beserta Penjelasannya, pasal 13, Pasal 14, Pasal 37, Pasal 38 dan Pasal 41.

³³⁰ Lihat Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 Pasal 5 sampai dengan Pasal 16.

³³¹ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 48.

Badan Wakaf Indonesia berkedudukan di ibukota Negara Kesatuan Republik Indonesia dan dapat membentuk perwakilan di Provinsi dan/atau Kabupaten/Kota sesuai dengan kebutuhan.

Dari pasal tersebut di atas, maka secara eksplisit hanya kedudukan BWI yang diatur oleh undang-undang, dalam untuk tingkat Provinsi dan Kabupaten/Kota tidak diatur secara tegas, ketidaktegasan tersebut dapat kita lihat dari kalimat “...*dan dapat membentuk perwakilan di Provinsi dan/atau Kabupaten/Kota sesuai dengan kebutuhan.*” Kata “*dapat*” dan “*dan/atau*” adalah bukti ketidaktegasan bahkan ketidakseriusan para pembuat Undang-Undang Wakaf tersebut dalam mewujudkan perwakafan yang membawa kesejahteraan umum.

Selanjutnya, dampak ketidakseriusan Pemerintah tersebut dalam mengelola dan mengembangkan Wakaf dan dalam membentuk lembaga wakaf yaitu BWI dapat kita lihat pada Pasal 59 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf yang berbunyi:

*“Dalam rangka pelaksanaan tugas Badan Wakaf Indonesia, Pemerintah wajib membantu biaya operasional.”*³³²

Dari pasal tersebut, maka jelas bahwa BWI tidak dibiayai oleh APBN tetapi oleh bantuan Pemerintah. Seharusnya untuk mewujudkan pengelolaan dan pengembangan wakaf yang mempunyai potensi dan manfaat ekonomis yang sangat besar dalam rangka memajukan kesejahteraan umum, maka lembaga wakaf harus juga diprioritaskan oleh Pemerintah dalam hal pembiayaannya, yaitu membebankan biaya operasional BWI ke dalam APBN.

³³² Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 59.

Selanjutnya, ketidakpantasan aturan yang menjadi kelemahan dari Undang-Undang Wakaf ini yang dapat Promovendus sampaikan adalah mengenai tugas dan wewenang BWI yang diatur dalam Pasal 49, sebagai berikut:

Pasal 49

(1) Badan Wakaf Indonesia mempunyai tugas dan wewenang:

- a. melakukan pembinaan terhadap Nazhir dalam mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf;*
- b. melakukan pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf berskala nasional dan internasional;*
- c. memberikan persetujuan dan/atau izin atas perubahan peruntukan dan status harta benda wakaf;*
- d. memberhentikan dan mengganti Nazhir;*
- e. memberikan persetujuan atas penukaran harta benda wakaf;*
- f. memberikan saran dan pertimbangan kepada Pemerintah dalam penyusunan kebijakan di bidang perwakafan.*

(1) Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1) Badan Wakaf Indonesia dapat bekerjasama dengan instansi Pemerintah baik Pusat maupun Daerah, organisasi masyarakat, para ahli, badan internasional, dan pihak lain yang dipandang perlu.³³³

Sebagaimana yang telah diuraikan dalam pembahasan *Nazhir* di atas, maka Promovendus akan kembali mengingatkan bahwa pasal 49 ayat (1) huruf d mengenai pemberhentian dan penggantian *Nazhir* haruslah ditiadakan karena

³³³ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 49.

bukan BWI yang mengangkat *Nazhir*, BWI hanya mendata atau bahkan hanya memiliki data dari *Nazhir* yang mendaftarkan diri ke BWI dan ke Kementerian Agama melalui KUA.

3) Birokrasi pelaksanaan wakaf yang panjang

Dengan status Badan Wakaf Indonesia yang independen tetapi secara tekstual (regulasi) dan kontekstual (aplikasi), tidak regular ini mengakibatkan birokrasi pelaksanaannya berbelit-belit. Hal ini dapat dilihat dari beberapa pasal, di antaranya 4 (empat) Pasal sebagai berikut:

- (1) Pasal 13, yang berbunyi: *“Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Nazhir memperoleh pembinaan dari Menteri dan Badan Wakaf Indonesia.”*³³⁴
- (2) Pasal 14, yang ayat-ayatnya berbunyi:
- (3) *Dalam rangka pembinaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13, Nazhir harus terdaftar pada Menteri dan Badan Wakaf Indonesia.*
- (4) *Ketentuan lebih lanjut mengenai Nazhir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 Pasal 10, Pasal 11, Pasal 12, dan Pasal 13, diatur dengan Peraturan Pemerintah.*³³⁵

Selain daripada itu, aturan birokrasi yang berbelit-belit dapat pula dilihat dari pengaturan tentang Pendaftaran dan pengumuman benda Wakaf pada Bab III, yaitu pada pasal-pasal berikut:³³⁶

Pasal 32

³³⁴ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 13.

³³⁵ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Pasal 14.

³³⁶ Lihat Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 32 sampai dengan Pasal 39.

PPAIW atas nama Nazhir mendaftarkan harta benda wakaf kepada Instansi yang berwenang paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak akta ikrar wakaf ditandatangani.

Pasal 33

Dalam pendaftaran harta benda wakaf sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32, PPAIW menyerahkan:

- a. salinan akta ikrar wakaf;*
- b. surat-surat dan/atau bukti-bukti kepemilikan dan dokumen terkait lainnya.*

Pasal 34

Instansi yang berwenang menerbitkan bukti pendaftaran harta benda wakaf.

Pasal 35

Bukti pendaftaran harta benda wakaf sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 disampaikan oleh PPAIW kepada Nazhir.

Pasal 36

Dalam hal harta benda wakaf ditukar atau diubah peruntukannya Nazhir melalui PPAIW mendaftarkan kembali kepada Instansi yang berwenang dan Badan Wakaf Indonesia atas harta benda wakaf yang ditukar atau diubah peruntukannya itu sesuai dengan ketentuan yang berlaku dalam tata cara pendaftaran harta benda wakaf.

Pasal 37

Menteri dan Badan Wakaf Indonesia mengadministrasikan pendaftaran harta benda wakaf.

Pasal 38

Menteri dan Badan Wakaf Indonesia mengumumkan kepada masyarakat harta benda wakaf yang telah terdaftar.

Pasal 39

Ketentuan lebih lanjut mengenai PPAIW, tata cara pendaftaran dan pengumuman harta benda wakaf diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Dari penjelasan di atas, maka Promovendus menilai bahwa dengan adanya muatan materi Undang-Undang Wakaf yang mengharuskan BWI melaksanakan tugas dan wewenang yang selalu dibarengi oleh Kementerian Agama, maka dalam aplikasinya sangat membuat birokrasi menjadi panjang, dan hal ini pada akhirnya membuat masyarakat dapat mengurungkan niatnya untuk mewakafkan harta benda untuk kepentingan. Seharusnya jika pemerintah memang serius untuk mengelola dan mengembangkan perwakafan di Indonesia birokrasi wajib dipangkas guna memudahkan masyarakat atau *Wakif* dalam mendaftarkan harta benda wakaf.

Berkenaan dengan birokrasi ini pula, ada sebuah pertanyaan besar yang dapat Promovendus sampaikan, yaitu: *Ada permasalahan apa sehingga Kementerian Agama tidak dapat membiarkan BWI melaksanakan tugas kewakafan secara mandiri dan benar-benar independen?.* Pertanyaan seperti ini berdasarkan dari beberapa pasal yang selalu menggandengkan Kementerian Agama (Menteri) dengan BWI, padahal dalam ketentuan umum Pasal 1 dan Pasal 47, BWI adalah lembaga Independen.

4) Keringnya aturan mengenai wakaf Uang

Pengaturan wakaf uang dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf diatur dalam Pasal 16 ayat (3) huruf a, Pasal 28, Pasal 29, Pasal 30 dan Pasal 31.

(1) Pasal 16 ayat (3) berbunyi: *“Benda bergerak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, meliputi: a. uang; d. logam mulia; c. surat berharga; d. kendaraan; e. hak atas kekayaan intelektual; f. hak sewa; dan g. benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.”*³³⁷

Eksistensi wakaf uang di Indonesia, dalam regulasi ini, ditegaskan dalam pasal 16 ayat (3) huruf a, sebagaimana disebutkan di atas. Kemudian dalam penjelasan undang-undangnya, pasal ini dan semua ayat-ayatnya dianggap jelas oleh Pemerintah. Dari pasal tersebut telah jelas bahwa keberadaan wakaf diatur dalam kehidupan masyarakat Indonesia.

(2) Pasal 28 berbunyi: *“Wakif dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri.”*³³⁸

Pasal 16 ayat (3) huruf a di atas, kemudian dijelaskan kembali oleh pasal 28 sebagaimana yang disebutkan di atas, yaitu bahwa *Wakif* dapat mewakafkan harta bendanya yang berupa uang.

Namun, secara tekstual, dapat Promovendus katakan bahwa keberadaan Lembaga

³³⁷ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 16.

³³⁸ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 28.

Keuangan Syariah sebagaimana diatur dalam pasal tersebut di atas, mengandung ketidakpastian hukum. Hal tersebut dapat dilihat dari kata “*dapat*” yang termaktub dalam pasal 28 tersebut. Seandainya Pemerintah melalui undang-undang ini menghendaki, meyakini bahwa wakaf uang tersebut lebih baik dikelola dan dikembangkan oleh *Nazhir* dengan melibatkan Lembaga Keuangan Syariah, maka seharusnya redaksi kata dalam pasal 28 harus lah tegas. Dengan demikian, menurut Promovendus, dengan adanya kata “*dapat*”, selain ketidakpastian hukum juga mengandung keragu-raguan dan ketidaktegasan undang-undang dalam mengatur wakaf uang.

Selanjutnya, kita kaji lebih mendalam, keberadaan bank-bank syariah dipandang sebagai lembaga alternatif yang cukup representatif dalam mengelola dana amanah tersebut. Peranan perbankan syariah dalam mengelola wakaf uang, dapat dilihat melalui ketentuan-ketentuan perbankan dalam kegiatan usaha bank. Ketentuan tersebut yang terkait dengan masalah wakaf, salah satunya adalah SK Dir.BI No.32/34/KEP/DIR tanggal 19 Mei 1999, tentang bank umum berdasarkan prinsip syariah, pasal 29 ayat 2 yang berbunyi: “*Bank dapat bertindak sebagai lembaga baitul maal yaitu menerima dana yang berasal dari zakat, infaq, shadaqah, wakaf, hibah, atau dana sosial lainnya dan menyalurkannya kepada yang berhak dalam bentuk santunan dan/atau pinjaman kebajikan (qardhul hasan)*”.³³⁹

Dari ketentuan di atas, dapat dilihat bahwa secara umum bank syariah dapat mengambil peran sebagai penerima dan penyalur dana wakaf. Wewenang

³³⁹ “*Optimalisasi Fungsi Perbankan Syariah sebagai Nazhir Investasi Wakaf*”, <http://ib-bloggercompetition.kompasiana.com/2010/01/05/optimalisasi-fungsi-perbankan-syariah-sebagai-Nazhir-investasi-wakaf/>, diakses tanggal 02 Juni 2023.

pengelolaan wakaf ini dipandang penting karena berbeda dengan dana sosial lainnya, seperti zakat, infaq, dan shadaqah. Dana wakaf tidak dibagikan langsung kepada yang berhak melainkan harus dikelola terlebih dahulu untuk kemudian hasilnya dibagikan kepada yang berhak.

Namun dengan adanya kata “*dapat*” dalam pasal 28 tersebut di atas, terkesan bahwa masih opsi lain, yaitu bahwa wakaf uang *dapat* pula dilakukan melalui selain LKS, atau *dapat* pula dilakukan oleh *Nazhir* tanpa melalui/melibatkan LKS.

(3) Pasal 29 berbunyi, sebagai berikut:

(1) *Wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 dilaksanakan oleh Wakif dengan pernyataan kehendak Wakif yang dilakukan secara tertulis.*

(2) *Wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang.*

(3) *Sertifikat wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diterbitkan dan disampaikan oleh lembaga keuangan syariah kepada Wakif dan Nazhir sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf.*³⁴⁰

(4) Pasal 30 berbunyi: “*Lembaga keuangan syariah atas nama Nazhir mendaftarkan harta benda wakaf berupa uang kepada Menteri selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Sertifikat Wakaf Uang*”.³⁴¹

Adapun Pasal 29 dan Pasal 30 di atas mengatur tentang Sertifikasi Wakaf Uang

³⁴⁰ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 29.

³⁴¹ *Ibid*, Pasal 30.

(SWU). Akan tetapi kalau kita lihat secara eksplisit, maka pasti kita berkesimpulan bahwa aturan tersebut tidak jelas. Seharusnya aturan wakaf uang terkait Sertifikat Wakaf Uang yang mana merupakan inti dari berkembangnya dan berfungsinya wakaf uang ini dapat langsung dituangkan dalam Undang-Undang Wakaf, bukan pada aturan turunannya.

Sertifikasi Wakaf Uang, dalam kehidupan umat Islam di Indonesia, merupakan sesuatu yang baru. Keberadaannya hanya di kenal setelah lahirnya Undang-Undang Wakaf ini, meskipun di Negara lain seperti Bangladesh instrument SWU ini sudah dilaksanakan terlebih dahulu. Oleh karena itu, karena terobosan baru seharusnya SWU ini dimuat dalam undang-undang. Hemat Promovendus, bahwa tidak lah mungkin 2 (dua) buah pasal, akan dapat mengakomodir ketentuan-ketentuan mengenai SWU ini. oleh karena itu, modifikasi aturan wakaf uang dengan melakukan rekonstruksi Undang-Undang Wakaf ini sudah layak dilakukan oleh Pemerintah, yang pada penerapannya akan melahirkan Perubahan Undang-Undang Wakaf.

(5) Pasal 31 berbunyi: *“Ketentuan lebih lanjut mengenai wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28, Pasal 29, dan Pasal 30 diatur dengan Peraturan Pemerintah.”*

Adapun dalam Peraturan Pemerintah 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, masalah wakaf uang diatur pada pasal 22, 23, 24, 25, 26 dan 27. Sedangkan dalam fiqih Islam pengaturan wakaf uang menurut para ulama (terutama para ulama Hanafiyah) mendasarkan disyariatkannya wakaf pada dalil sunnah, yang metode ijtihadnya dalam istinbah

hukum adalah *Istihsan*.

Melihat potensi dana wakaf yang sangat besar, maka perlu ada profesionalisasi dalam pengelolaannya. Oleh karenanya dalam kaitan ini, menurut Promovendus, aturan wakaf uang yang diatur dalam Undang-Undang Wakaf sebagaimana tersebut di atas masih tidak jelas.

Meskipun undang-undang ini dilaksanakan dengan berdasarkan aturan teknis yang dimuat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan dijelaskan dan/atau diatur lagi secara lebih detail oleh regulasi-regulasi turunannya seperti Permendag dan peraturan BWI, akan tetapi pelaksanaannya di lapangan masih kurang optimal, dikarenakan pengaturan wakaf uang dalam Undang-Undang Wakaf tersebut masih tidak lengkap, dan terkesan hanya sepintas saja. Padahal mengingat urgensi dan manfaatnya, seharusnya ketentuan-ketentuan penting yang mengatur wakaf uang dituangkan dalam undang-undang dan bukan hanya pada Peraturan Pemerintah atau peraturan turunan lainnya.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat disimpulkan, bahwa aturan wakaf uang dalam Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf masih kering, artinya pasal-pasal yang mengakomodir tentang wakaf uang baik itu dari bentuknya maupun dalam pelaksanaannya masih kurang. Oleh karena itu, penguatan terhadap aturan wakaf uang dalam Undang-Undang Wakaf ini setidaknya harus disempurnakan lagi oleh para pemangku kebijakan yang berwenang dalam membuat undang-undang, yaitu Pemerintah bersama Dewan Perwakilan Rakyat.

Selain kelemahan dan/atau kekurangan yang terdapat dalam Undang-Undang

Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, terdapat pula ketentuan yang disetiap undang-undang dapat kita temukan, yaitu adanya fiksi hukum. Sebagaimana Pasal 71, dijelaskan bahwa:

“Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan. Agar setiap orang mengetahuinya, memerintahkan pengundangan Undang-Undang ini dengan penempatannya dalam Lembaran Negara Republik Indonesia.”³⁴²

Kalimat *“Agar setiap orang mengetahuinya”* merupakan fiksi hukum yang mempunyai arti bahwa setiap warga Negara Indonesia dianggap mengetahui undang-undang tersebut dengan menempatkannya dalam Lembaran Negara Republik Indonesia. Fiksi hukum memang sesuatu yang kadang memberikan dampak yang signifikan dalam penerapan sebuah undang-undang. Fiksi hukum, menurut Promovendus, takkan begitu berpengaruh apabila dibarengi dengan sosialisasi yang maksimal dan optimal, tepat sasaran dan kontinyu.

Masih dalam konteks Wakaf Uang, fiksi hukum dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf Uang memberikan dampak yang relatif negatif, karena tidak dibarengi dengan sosialisasi yang optimal, kontinyu dan tepat sasaran dengan cara yang tepat pula. Oleh karena itu, masih banyak warga Negara Indonesia, terutama umat Islam, yang masih belum mengetahui keberadaan wakaf uang di Negara ini.

Bersamaan dengan hal tersebut, maka bagi Promovendus konstruksi Undang-Undang Wakaf yang berkenaan dengan wakaf uang sangat minim aturan. Di satu sisi, target diberlakukannya wakaf uang sangat tinggi dan tidak mudah, namun di

³⁴² *Ibid*, Pasal 71.

sisi lain aturan tentang pelaksanaan wakaf uang itu sendiri terkesan memenjarakan harapan-harapan akan terwujudnya wakaf uang yang bermanfaat sebagaimana teori-teori wakaf uang yang telah diutarakan pada pembahasan-pembahasan sebelumnya. Oleh karena itu, adalah suatu keharusan bagi pemerintah untuk melakukan kembali memodifikasi hukum wakaf uang dengan lebih memperhatikan aspek filosofis dan sosiologi masyarakat Indonesia.

Kemudian permasalahan lainnya terkait dengan penerapan **wakaf uang** sebagaimana amanat Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf dan mempunyai dampak negatif yang signifikan adalah adanya hambatan karena benda wakaf tersebut tidak memiliki kepastian hukum, khususnya harta wakaf tanah yang tidak mempunyai persyaratan seperti ketentuan PP Nomor 28 Tahun 1977, sehingga terdapat data-data tanah wakaf dimiliki orang lain yang tidak berhak, menjadi sengketa dan tidak dapat dimanfaatkan sebagaimana mestinya.³⁴³

Hal ini tentunya dapat dikatakan masuk dalam koridor legislasi, karena terkait dengan Peraturan Perundang-Undangan. Artinya, menurut hemat Promovendus, bahwa regulasi perwakafan harus diharmonisasi lagi dengan regulasi-regulasi yang lain yang terkait, akan tetapi harus disadari untuk mengharmonisasi berbagai regulasi memerlukan biaya yang sangat besar dan waktu yang relatif lama, yang mana hal ini merupakan tantangan yang besar bagi Pemerintah Indonesia untuk benar-benar dapat membenahi masalah perwakafan dengan baik, benar dan tepat.

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf pada awalnya diproyeksikan sebagai sarana rekayasa sosial (*social engineering*), guna melakukan

³⁴³ Ibrahim Siregar, *Loc.cit.*

perubahan-perubahan pemikiran, sikap dan perilaku umat Islam agar senafas dengan semangat UU Wakaf tersebut.³⁴⁴ Namun demikian, bersama dengan itu pula regulasi ini **mempunyai penyakit bawaan** yaitu bahwa produk undang-undang pasti tidak akan terlepas dari area sosial ekonomi dan politis yang mengitarinya, ditambah adanya yang perubahan yang sangat besar yang tentunya akan membutuhkan penataan kembali.

Kalau boleh Promovendus mengambil perbandingan, maka dapat dilihat bahwa dibanding dengan perkembangan institusi zakat, institusi wakaf jauh tertinggal. Instrumen zakat kini telah berkembang sangat luas dan telah masuk dalam spektrum perundang-undangan formal negara. Misalnya, kini ada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat sebagai hasil rekonstruksi Undang-Undang Nomor 38 tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat.

Secara empiris, institusi pengelola zakat ini sudah demikian banyak, misalnya adanya Bazda di setiap daerah di seluruh tanah air. Kondisi seperti ini menurut Promovendus dapat dimaklumi, mengingat secara hukum Islam kedudukan zakat lebih tinggi dibanding wakaf. Zakat merupakan kewajiban (*fardu 'ain*) bagi umat Islam sedangkan wakaf hanya institusi *voluntary* (sukarela) atau mubah dalam Islam. Sehingga secara kaidah, perhatian atau pemfokusan zakat lebih urgen dibanding wakaf.³⁴⁵ Akan tetapi hal ini tidak berarti bahwa dengan eksistensi dan pengfokusan terhadap institusi zakat, serta merta kemudian mengabaikan institusi

³⁴⁴ Di samping sebagai rekayasa sosial, hukum juga dapat digunakan sebagai kontrol sosial. Sebagai kontrol sosial, hukum bertugas untuk menjaga agar masyarakat tetap dapat berada di dalam pola-pola tingkah laku yang telah diterima olehnya. Selengkapnya lihat Satjipto Rahardjo, 1986, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, hlm. 117.

³⁴⁵ Ahmad Syukron, *Op.cit*, hlm. 282.

wakaf.

Akhirnya, inti dari semua problematika implementasi wakaf uang, kelemahan hukum wakaf uang dan penerapannya dalam kehidupan masyarakat Indonesia adalah bahwa harus ada rekonstruksi terhadap Undang-Undang Wakaf dan dapat memungkinkan jika harus ada perubahan dan penyesuaian regulasi-regulasi yang terkait dengan perwakafan di Indonesia, sebagai solusi dari kurang efektifnya pelaksanaan wakaf di Indonesia, terutama pelaksanaan wakaf uang. Selain juga penerapannya yang masih belum dapat dilaksanakan secara maksimal dan optimal disebabkan permasalahan sumber daya Nazhir wakaf terutama dalam hal uraian tugas yang belum jelas dan terinci.



BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI IDEAL NAZHIR WAKAF DALAM PENINGKATAN EKONOMI UMAT DI INDONESIA

5.1 Pengaturan Wakaf di Beberapa Negara Islam

Sebelum pembahasan wakaf Promovendus kemukakan, terlebih dahulu dipaparkan bagaimana pelaksanaan dan pengelolaan wakaf ataupun wakaf tunai di beberapa negara Islam untuk dijadikan sebagai masukan dalam rekontruksi Undang-Undang Waka f.

5.1.1 Arab Saudi

Arab Saudi sebuah negara yang berdiri pada tahun 1924 dengan nama *al-mamlakah al-Arabiya al-Su'udiyah* atau Kerajaan Arab Saudi, yang menguasai daerah Hijaz di Barat. Proklamasi pendiriannya dilakukan oleh Abdul Aziz ibn Saud. Namun demikian, 22 tahun sebelumnya atau bertepatan tahun 1902, Abdul Aziz baru menguasai daerah Nejed di Utara dengan ibu kota di Riyadh, sedangkan daerah Barat masih dikuasai Dinasti Utsmani. Abdul Aziz berkuasa dari tahun 1902 sampai tahun 1953, dan menjadi pengikut aliran Wahabi.³⁴⁶

Arab Saudi menganut sistem kerajaan, raja memainkan peran yang sangat penting dalam menjalankan roda pemerintahan, pemasukan utama negara ini, berasal dari minyak bumi yang banyak terkandung di dalam perut buminya, yang mulai ditemukan pada tahun 1938.³⁴⁷ Dalam masalah wakaf secara khusus baru diatur oleh penerus Abdul Aziz pada beberapa tahun berikutnya, di mana Pemerintah Kerajaan Saudi Arabia membuat peraturan bagi Majelis Tinggi Wakaf dengan ketetapan No.574 tanggal 16 Rajab 1386 sesuai dengan Surat Keputusan Kerajaan No.M/35, tanggal 18 Rajab 1386.³⁴⁸

Majelis Tinggi Wakaf diketuai oleh Menteri Haji dan Wakaf, yakni Menteri yang mengawasi wakaf dan menguasai permasalahan perwakafan. Adapun anggota Majelis Tinggi Wakaf terdiri atas wakil Kementerian Haji dan Wakaf, ahli hukum

³⁴⁶ Adam J. Silverstein, 2010, *Islamic History a Very Short Introduction*, New York: Oxford University Press Inc., hlm. 112-113.

³⁴⁷ Akbar Ahmed, 2001, *Discovering Islam, Makin Sense of Muslim History and Society*, revised edition, London dan New York: Routledge, hlm. 149.

³⁴⁸ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, 2008, *Pedoman Pengelolaan Wakaf uang*, cetakan kelima, Jakarta: Departemen Agama RI, hlm. 107.

Islam dari Kementrian Kehakiman, wakil dari Kementrian Keuangan dan Ekonomi, Direktur Kepurbakalaan serta tiga anggota dari kalangan cendekiawan dan wartawan.³⁴⁹ Majelis Tinggi mempunyai wewenang untuk membelanjakan hasil pengembangan wakaf dan menentukan langkah-langkah dalam mengembangkan wakaf berdasarkan syarat-syarat yang ditentukan wakif dan manajemen wakaf.

Di samping itu, wakaf mempunyai beberapa wewenang antara lain,³⁵⁰ melakukan pendataan wakaf serta menentukan cara-cara pengelolaannya, menentukan langkah-langkah umum untuk penanaman modal, pengembangan dan peningkatan harta wakaf, mengetahui kondisi semua wakaf yang ada, membelanjakan harta wakaf untuk kebajikan menurut syarat-syarat yang telah ditetapkan wakif dan sesuai dengan syari'at Islam, menetapkan anggaran tahunan demi keberlangsungan wakaf dan mendistribusikan hasil pengembangan harta wakaf tersebut menurut pertimbangan-pertimbangan tertentu, serta mengembangkan wakaf secara produktif dan mengumumkan hasil wakaf yang sudah dikeluarkan oleh pemerintah. Wakaf di Saudi Arabia bentuknya bermacam-macam, seperti hotel, tanah, bangunan, rumah untuk penduduk, toko, kebun, dan tempat ibadah. Dari macam-macam harta wakaf tersebut, ada yang diwakafkan untuk dua kota suci yakni Mekkah dan Madinah. Pemanfaatan hasil wakaf yang utama adalah untuk memperbaiki dan membangun wakaf yang ada agar wakaf tersebut kekal dengan tetap melaksanakan syarat-syarat yang diajukan wakif.

Dengan penghasilan asset ekonomi yang melimpah diiringi dengan komitmen untuk menjalankan ajaran Islam, Saudi Arabia tergolong serius menangani wakaf, di antaranya dengan membentuk Kementrian Haji dan Wakaf. Lembaga ini berkewajiban mengembangkan dan mengarahkan wakaf sesuai dengan syarat-syarat yang telah ditetapkan oleh wakif. Wakaf uang banyak dimanfaatkan untuk

³⁴⁹ *Ibid*, hlm. 108.

³⁵⁰ *Ibid*.

pembangunan kota suci Mekkah dan Madinah, perumahan penduduk serta fasilitas untuk melayani kebutuhan jamaah haji.

5.1.2 Mesir

Mesir secara garis geografis terletak di wilayah benua Afrika yang berbatasan dengan Jazirah Arab, namun mayoritas penduduknya merupakan etnis Arab. Mesir merupakan salah contoh negara yang sangat baik dalam mengelola wakaf, khususnya pengelolaan wakaf yang dilakukan oleh lembaga pendidikan al-Azhar, Sampai abad ke-19 hampir separuh dari tanah di Mesir dikelola oleh lembaga wakaf al-Azhar. Di Mesir telah ada peraturan dasar pokok perwakafan yang dimuat dalam Qanun Nomor 46 Tahun 1946, disusul dengan *Qanun* Nomor 48 Tahun 1946 yang khusus mengatur Tentang Nazhir, disusul dengan *Qanun* Nomor 247 Tahun 1953 yang mengatur tentang penghapusan Wakaf Ahli dan dengan *Qanun* Nomor 272 tahun 1959 tentang Hak-Hak Mahkamah dalam hubungannya dengan Perwakafan.³⁵¹

Pada awalnya di Mesir terdapat lebih banyak wakaf ahli dari wakaf khairi. Dalam hal wakaf ahli, wakif boleh menarik kembali harta yang ia wakafkan maupun mengubah peruntukannya, tetapi tidak diperbolehkan untuk menarik wakaf bagi diri sendiri. Dalam wakaf khairi, misalnya masjid, wakif tidak dapat menarik kembali dan tidak boleh mengubah peruntukannya.³⁵² Dalam perkembangannya, wakaf ahli cenderung mengakibatkan pengaruh negative terhadap kehidupan sosial dan ekonomi masyarakat Mesir, hal tersebut dikarenakan beberapa alasan antara lain penetapan dan penentuan wakif mengenai orang-orang yang berhak menerima

³⁵¹ Imam Suhadi, 2002, *Wakaf untuk Kesejahteraan Umat*, Yogyakarta: PT. Dana Bhakti Prima Yasa, hlm. 37.

³⁵² Jumhurriyah Misr Al-Arabiyah, 1993, *Qawain al-Waqf wa al-Hikr Wa al-Qararat At-Tanfiziyyah*, Cairo: Al-Hai'ah al Ammah li syuun al Matabi' al-Amiriyyah, hlm. 1-4. Sebagaimana dikutip oleh Uswatun Hasanah (1997) dalam Disertasinya yang berjudul: "*Peranan Wakaf dalam Mewujudkan Keadilan Sosial (Studi Kasus Pengelolaan Wakaf di Jakarta Selatan)*", Program Doktor Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah, Jakarta, hlm. 88.

hasil wakaf dari keluarga wakif sendiri, sehingga ada sebagian *mustahiq* memilih tidak bekerja dan hanya bergantung kepada hasil wakaf.

Dengan banyaknya permasalahan yang muncul seputar wakaf, khususnya wakaf ahli, maka pada tahun 1946 pemerintah Mesir mengeluarkan Undang-Undang No. 48 Tahun 1948 tentang peraturan perwakafan.³⁵³ Materi yang diatur dalam Undang-Undang tersebut antara lain mengenai proses terjadinya wakaf, syarat-syarat wakaf, serta waqaf yang dibatasi waktunya (*waqaf Muaqqat*). Wakaf *Muaqqat* hanya terbatas pada wakaf ahli, sedangkan wakaf *khairi* tidak dibatasi waktunya. Selain itu, dalam Undang-Undang tersebut juga diatur mengenai pihak-pihak yang berhak atas harta wakaf, Nazhir, kekuasaan Nazhir terhadap benda wakaf serta pengembangan harta wakaf itu sendiri.³⁵⁴

Pada tahun 1971, Mesir membentuk suatu badan khusus yang menangani masalah wakaf dan pengembangannya melalui Qanun Nomor 80 Tahun 1971. Badan wakaf ini bertugas untuk selalu melakukan kerjasama dalam memeriksa tujuan peraturan-peraturan wakaf dan program *wizaratul awqaf*. Badan pengurus wakaf ini juga bertugas mengurus dan melaksanakan semua pendistribusian wakaf serta semua kegiatan yang sesuai dengan tujuan yang telah ditetapkan.³⁵⁵ Harta benda yang dikelola oleh Badan Pengelola Wakaf terdiri dari:³⁵⁶

- (1) Harta benda yang dikhususkan oleh pemerintah untuk anggaran umum;
- (2) Barang-barang yang menjadi jaminan hutang;
- (3) Hibah, wasiat, dan sedekah;
- (4) Dokumen, uang/harta yang harus dibelanjakan dan segala sesuatu yang sudah menjadi haknya untuk dikelola sesuai dengan Qanun Nomor 80 tahun 1971;

³⁵³ Abdul Hamid As-Sawaraby, 1982, *Munaza'at al-Aauqaf wa al-Ahkar*, Iskandariyah: *Musyaat al-Maarif*, hlm. 24.

³⁵⁴ *Ibid*, hlm. 5-13.

³⁵⁵ Muhammad Abdul Mannan, 1993, *Teori dan Praktik Ekonomi Islam*, Terjemahan M. Nastangin, Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf, hlm. 385.

³⁵⁶ *Jumhuriyyah Misr Al-Arabiyyah*, *Loc.cit*.

(5) Hasil lain yang berguna untuk meningkatkan dan mengembangkan harta wakaf Lembaga perwakafan di Mesir.

Adapun hubungan wakaf dengan perekonomian di Mesir dapat dilihat dari korelasi berikut.³⁵⁷

- (1) Pihak pengelola wakaf menitipkan hasil harta wakaf khairi di bank sehingga dapat berkembang. Hal ini terjadi karena dalam pengelolaan wakaf yang diutamakan adalah peningkatan harta wakaf;
- (2) Untuk membantu perekonomian masyarakat, Departemen perwakafan berpartisipasi dalam mendirikan bank-bank Islam;
- (3) Departemen perwakafan melakukan kerjasama dengan pabrik gula, Perseroan rumah sakit Islam, Perseroan yang bergerak dalam pelestarian hewan, bank perumahan, bank Mesir untuk Perumahan dan bangunan, Perseroan Bangunan, Perseroan Isma'iliyyah yang bergerak di bidang perikanan, dan sebagainya.
- (4) Departemen Perwakafan memanfaatkan tanah-tanah kosong untuk dikelola secara produktif yakni mendirikan lembaga-lembaga perekonomian yang bekerjasama dengan perusahaan besi dan baja;
- (5) Untuk menyempurnakan pengembangan wakaf, Departemen Perwakafan membeli saham dan obligasi dari perusahaan-perusahaan Penting.³⁵⁸

Selanjutnya, wakaf dan hasil pengembangannya dimanfaatkan untuk:

- (1) Untuk membantu kehidupan masyarakat seperti fakir miskin, anak yatim, para pedagang kecil dan sebagainya;
- (2) Untuk menjaga kesehatan masyarakat yakni dengan mendirikan rumah sakit, maupun penyediaan obat-obat bagi masyarakat;

³⁵⁷ Hasan Abdullah Al-Amin, 1989, *Idarah wa Tasmir Mumtalakat Al-Auqaf*, Jeddah: *Ma'had Al-Islamy li al-Bunus wa at-Tadrib al-Bank Al-Islamy li at-Tanmiyyah*, hlm. 344.

³⁵⁸ Mengenai saham dan obligasi masih ada perbedaan pendapat. Adapun ulama yang menghalalkan jual beli saham antara lain Abdurrahman Isa. Sedangkan ulama yang tidak memperbolehkan jual beli saham antara lain Maulana Taqi Amini, Naser A. Syeikh, dan sebagainya. Lihat dalam Muhammad Nejatullah Siddiqi, 1986, *Muslim Economic Thinking*, Terjemahan A.M. Saefuddin, Jakarta: LIPPM, hlm. 112.

- (3) Untuk mendirikan tempat-tempat ibadah seperti masjid , serta lembaga-lembaga pendidikan; dan
- (4) Untuk mengembangkan kegiatan kebudayaan seperti pengembangan ilmu pengetahuan dalam berbagai bidang. Di samping itu, keterampilan masyarakat juga ditingkatkan seperti keterampilan di bidang perkayuan, listrik, ukir, kerajinan emas dan keterampilan di bidang tata boga dan busana.³⁵⁹

Dari pemanfaatan wakaf yang dikelola oleh badan perwakafan Mesir, dapat dilihat bahwa wakaf yang dikelola secara produktif dapat membantu kepentingan masyarakat baik di bidang social, agama, pendidikan dan kebudayaan serta bidang ekonomi.

5.1.3 Turki

Turki secara geografis merupakan negara yang memiliki letak yang cukup strategis, karena sebagian wilayahnya masuk ke daratan benua Asia dan sebagian yang lain masuk wilayah benua Eropa. Di wilayah Asia, negara ini berbatasan dengan Syiria, Irak dan Armenia, sedangkan wilayah Eropa berbatasan dengan Rusia, Belgia dan Yunani.³⁶⁰ Mayoritar penduduknya beragama Islam, minoritasnya terdiri dari penganut Yahudi, Nasrani, dan agama serta kepercayaan lainnya.

Usaha komersialisasi wakaf di Turki sangat maju dibanding di negara Islam lainnya, hal itu karena badan wakaf di negara ini telah melakukan ekspansi usaha bidang pertambahan, perumahan, dan lain-lain.³⁶¹ Penerima atau penyaluran hasil wakafnya pun sangat beragam, yang secara garis besar terbagi kepada dua macam,

³⁵⁹ Hasan Abdullah Al-Amin, *Loc.cit.*

³⁶⁰ Malise Ruthven dan Azim Nanji, 2004, *Historical Atlas of the Islamic World*, Harvard: Harvard University Press, hlm. 117.

³⁶¹ Achmad Djunaidi dan Thobieb al-Asyhar, *Op.cit*, hlm. 42.

pertama berbentuk sosial, seperti disalurkan kepada fakir miskin, rumah sakit atau pengobatan gratis, beasiswa bagi para pelajar, pembuatan rumah yatim piatu, dan lain-lain. Kedua berbentuk ibadah, seperti untuk pembangunan masjid, dan sarana prasarana ibadah lainnya.

Di Turki, pengelolaan wakaf ada yang dikelola oleh Direktorat Jenderal Wakaf dan ada pula yang dikelola *Mutawalli*. Di samping mengelola wakaf, Direktorat Jenderal wakaf juga melakukan supervise dan control terhadap wakaf yang dikelola oleh Mutawalli maupun wakaf yang baru. Dalam peraturan perundang-undangan di Turki, wakaf harus mempunyai dewan manajemen dan harus diaudit dua tahun sekali. Dalam hal ini, Direktorat Jenderal Wakaf yang ditunjuk oleh Perdana Menteri dan berada di bawah kantor Perdana Menteri.

Adapun pelayanan yang diberikan Direktorat Jenderal Wakaf, yaitu:³⁶²

(1) Pelayanan kesehatan.

Pelayanan kesehatan diberikan melalui wakaf-wakaf rumah sakit. Salah satu di antaranya adalah rumah sakit yang didirikan pada tahun 1843 di Istanbul oleh ibu Sultan Abdul Mecit yang kemudian dikenal dengan Bezmi Alan Valid Sultan Guraki Muslim. Saat ini rumah sakit tersebut menjadi salah satu rumah sakit modern di Istanbul yang memiliki 1.425 tempat tidur dan kurang lebih dari 4.000 dokter, perawat, dan staf.

(2) Pelayanan dan sosial.

Pada saat ini Turki tetap mempertahankan kelembagaan Imaret. Lembaga ini sudah dikenal sejak zaman Turki Utsmani sampai saat ini masih ada 32 imaret yang memberikan layanan kepada lebih dari 15.000 orang setiap harinya. Imaret juga memberikan bantuan uang kepada orang buta dan orang miskin. Beberapa bangunan wakaf juga digunakan untuk asrama mahasiswa yang belum mampu.

³⁶² Uswatun Hasanah, 1997, "*Peranan Wakaf Dalam Mewujudkan Kesejahteraan Sosial (Studi Kasus Pengelolaan Wakaf di Jakarta Selatan)*", Disertasi, Jakarta, hal. 11.

Tercatat ada 50 asrama di 46 kota yang menampung lebih kurang 10.000 mahasiswa.

Selain itu, Dirjen Wakaf juga melakukan kerjasama dan investasi di berbagai lembaga dan perusahaan, antara lain : *Ayalik dan Aydem Olive Corporation; Water Corporation; Auqaf Ghuroba Hospital, Taksin Hotel (Sheraton); Turkish Is Bank; Aydin Textile Industry; Black sea Copper Industry, Concruction and Export Import Corporation; Turkish Auqaf Bank.*³⁶³

Turkish Awqaf Bank didirikan tahun 1954, Direktorat Jenderal Wakaf memiliki saham bank dengan modal 17 milyar TL (USD 45 Juta). Bank ini mempunyai cabang di seluruh Turki. Laba yang dibukukan pada tahun 1983 berjumlah 2 milyar TL (USD 5 Juta). Pendapatan dari bank tersebut dipergunakan untuk manajemen, perbaikan dan berbagai keperluan wakaf property. Adapun wakaf yang dikelola oleh Direktorat Jenderal Wakaf adalah Mesjid: 4.400, asrama mahasiswa: 500, rumah/apartemen: 2.254, Depahs and tablets 543, property lainnya: 24.809.³⁶⁴

5.1.4 Bangladesh

Bangladesh sebagai sebuah negara muslim dianggap sukses dalam memberdayakan umat dengan menerapkan konsep *cash* wakaf. Di negara itu, masyarakat Islam didorong untuk berinfak dalam bentuk waqaf. Dana yang terkumpul tersebut dikelola oleh Bank Syari'ah, lalu bagi hasilnya digunakan untuk kepentingan sosial, pendidikan, kesehatan dan kegiatan keagamaan.

Dalam prosesnya, penghasilan dari banyak harta wakaf yang kecil dan tersebar pada mulanya sangat tidak mencukupi untuk memelihara asset wakaf itu sendiri. Sementara leasing permanen tidak cukup untuk memelihara asset wakaf, selain itu wakaf keluarga juga menjadi salah satu sumber kasus permasalahan hukum di

³⁶³ *Ibid.*

³⁶⁴ *Ibid.*

Bangladesh. Kondisi ini yang kemudian memicu reformasi di dalam manajemen dan administrasi harta wakaf.³⁶⁵

Wakaf uang di Negara ini memiliki arti yang sangat penting dalam memobilisasi dan bagi pengembangan wakaf property. *Social Investment Bank Ltd* (SIBL) meluncurkan sertifikat wakaf uang, suatu produk baru dalam sejarah perbankan *sector voluntary*. Bangladesh membuka peluang bagi masyarakat di Dhaka untuk membuka rekening deposito wakaf uang dengan tujuan mencapai beberapa sasaran, yaitu sebagai berikut:³⁶⁶

- (1) Menjadikan perbankan sebagai fasilitator untuk menciptakan wakaf uang dan membantu dalam pengelolaan wakaf;
- (2) Membantu memobilisasi tabungan masyarakat;
- (3) Meningkatkan investasi social dan mentransformasikan tabungan masyarakat menjadi modal;
- (4) Memberikan manfaat kepada masyarakat luas terutama orang miskin, dengan menggunakan sumber-sumber yang diambilnya dari orang kaya;
- (5) Menciptakan kesadaran di antara orang kaya tentang tanggung-jawab social mereka terhadap masyarakat;
- (6) Membantu pengembangan *Social Capital Market*; dan
- (7) Membantu usaha-usaha pembangunan bangsa secara umum dan membuat hubungan unik antara jaminan social dan kesejahteraan masyarakat.

Adapun sasaran pemanfaatan dana hasil pengelolaan wakaf uang yang dikelola oleh SIBL antara lain adalah untuk peningkatan standar hidup orang miskin, rehabilitasi orang cacat, peningkatan standar hidup penduduk hunian kumuh, membantu

³⁶⁵ Berkaitan dengan hal ini, Survey yang dilakukan oleh Muhammad Abdul Mannan menunjukkan adanya fleksibilitas dan scope yang cukup untuk dilakukan reformasi lebih jauh lagi bagi pengembangan manajemen dan administrasi harta wakaf di Negara muslim atau Negara yang mayoritas penduduknya muslim terutama berkenaan dengan wakaf uang. Lihat Muhammad Abdul Mannan, 2007, *Op. Cit.*, hal. 247.

³⁶⁶ *Ibid*, hlm. 249-250.

pendidikan anak yatim piatu, beasiswa, pengembangan pendidikan modern, pengembangan sekolah, madrasah, kursus, akademi dan universitas, mendanai riset, membantu pendidikan keperawatan, riset penyakit tertentu dan membangun pusat riset, mendirikan rumah sakit dan bank darah, membantu program riset, pengembangan dan pendidikan untuk menghormati jasa para pendahulu, menyelesaikan masalah-masalah social non muslim, membantu proyek untuk penciptaan lapangan kerja yang penting untuk menghapus kemiskinan sesuai dengan syariat Islam, dan sebagainya.³⁶⁷

Selain negara-negara di atas, masih ada beberapa perkembangan pengelolaan wakaf yang dilakukan oleh Negara lainnya, yaitu seperti eksperimen manajemen wakaf di Sudan dimulai pada tahun 1987 dengan kembali mengatur manajemen wakaf dengan nama badan wakaf Islam untuk bekerja tanpa ada keterikatan secara birokratis dengan kementerian wakaf. Badan wakaf ini diberi wewenang yang luas dalam melaksanakan semua tugas perwakafan yang tidak diketahui akte dan syarat-syarat wakifnya.³⁶⁸ Pembaharuan dilakukan pada sistem pengaturan pada program penggalakan wakaf dan sistem pengaturan pada manajemen dan investasi harta wakaf yang ada.

Kemudian Kuwait, melalui Kementerian Wakafnya, telah melakukan penertiban semua manajemen wakaf yang ada di Kuwait. Pada tahun 1993, kementerian wakaf membentuk semacam persekutuan wakaf untuk menanggung semua beban wakaf, baik itu wakaf lama maupun mendorong terbentuknya wakaf baru. Ada dua hal yang dilakukan, yaitu membentuk manajemen investasi harta wakaf dan manajemen harta wakaf pada bagian wakaf.³⁶⁹

Adapun di Pakistan, terdapat empat peraturan mengenai pengelolaan wakaf di

³⁶⁷ *Ibid*, hlm. 253.

³⁶⁸ M. Kahf, *Waqf and Its Sociopolitical Aspects*, www.kahf.net/papers.html, diakses tanggal 07 Juni 2022

³⁶⁹ M. Kahf, *Ibid*.

negara ini. Sebelum lepas dari India, pada tahun 1935 ada *The Musalman Waqf* (Bombay Amendment) Act, dan pada tahun 1945 ada *The Qanon-e Awqaf Islami* (sekarang propinsi Bahawalpur). Setelah lepas dari India, pada tahun 1949 ada *The North West Frontier Province Charitable Institution Act*, kemudian pada tahun 1951 ada *The Punjab Muslim Awqaf Act*.

Keempat peraturan tersebut hanya mengatur pelaksanaan wakaf pada empat provinsi yang berbeda, lalu pada tahun 1959 peraturan wakaf di bawah payung hukum yang satu untuk semua provinsi dengan dikeluarkannya *The Musalman Waqf (Sind Amendment) Act*. Pada tahun 1976 aturan-aturan tersebut diganti dengan *Awqaf (Federal Control) Act*, pengelolaan wakaf dilakukan di tingkat federal.³⁷⁰ Pada tahun 1979 pengelolaan wakaf dikembalikan lagi ke tingkat provinsi. Di Negara ini, pengelolaan harta wakaf setiap tahun meningkat,³⁷¹ terutama wakaf yang dikelola secara produktif.

5.2 Pengaturan Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

Lahirnya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf merupakan terobosan baru dalam sejarah perwakafan di Indonesia, berisikan ketentuan tentang wakaf. Bahkan, disinyalir bahwa penyusunan Undang-undang ini banyak diilhami dari wacana mengenai wakaf tunai.³⁷² Undang-undang Wakaf ini juga dapat dikatakan sebagai rekayasa sosial karena merupakan perundang-undangan yang dapat melakukan perubahan terhadap perwakafan di Indonesia, sehingga dapat menyempurnakan peraturan perundang-undangan sebelumnya. Terutama

³⁷⁰ Adiwarmarman A. Karim, 2003, "*Wakaf Tunai untuk Investasi*," dalam Seminar Wakaf Tunai untuk Investasi Bisnis Bank Nasional Indonesia-Dompot Dhuafa", Republika, Jakarta, 8 Mei 2003.

³⁷¹ Lihat S. Jamal Malik, "*Waqf in Pakistan: Change in Traditional Institutions*, *Die Welt des Islams*", New Series, Bd. 30, Nr. 1/4 (1990), pp. 63-97, <http://www.jstor.org/stable/1571046>, diakses tanggal 27 Juli 2023.

³⁷² Ahmad Djunaidi (et.al.), 2006, *Proses Lahirnya Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf*, Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Dertemen Agama RI, hlm. 20.

yang terkait dengan konsep, ruang lingkup dan pengelolaan dan pelembagaannya.

Pertimbangan mendasar dari lahirnya undang-undang wakaf ini sebenarnya adalah lebih dikarenakan praktik wakaf di masyarakat belum sepenuhnya berjalan tertib dan efisien sehingga dalam berbagai kasus harta benda wakaf tidak terpelihara sebagaimana mestinya, bahkan banyak kasus wakaf yang terlantar dan berubah kepemilikannya ke tangan pihak ketiga dengan cara melawan hukum. Keadaan demikian tidak hanya disebabkan karena kelalaian atau ketidakmampuan *Nazhir*, melainkan juga karena sikap masyarakat yang tidak peduli atau belum memahami status harta benda wakaf yang seharusnya dilindungi demi untuk kesejahteraan umum sesuai dengan tujuan, fungsi dan peruntukan wakafnya.³⁷³

Sebenarnya, permasalahan regulasi wakaf yang kurang optimal sudah harus terselesaikan dengan lahirnya Undang-undang Wakaf Nomor 41 tahun 2004 dan PP Nomor 42 tahun 2006, begitu pula masalah yang berkaitan dengan fikih wakaf dalam beberapa hal sudah direspon oleh para ulama, baik yang ada di MUI maupun ormas Islam yang lain dengan fatwa yang dikeluarkan mereka. Walaupun demikian, respon para ulama ini belum tentu bisa menyelesaikan semua permasalahan karena faktor sosialisasi dan khilafiyah sebagai karakter dasar fikih yang masih terjadi hingga sekarang.³⁷⁴

Undang-Undang Wakaf yang lahir pada tahun 2004 ini terdiri dari 11 Bab dan 71 pasal. Secara rinci, Bab I berisi ketentuan umum. Dalam bagian ini, definisi kata-kata kunci dipaparkan, seperti pengertian dari wakaf, wakif, ikrar wakaf, *Nazhir*, harta benda wakaf, pejabat pembuat akta ikrar wakaf, dan badan wakaf indonesia. Bab II mengandung dasar-dasar wakaf. Pada bagian ini diulas di antaranya tentang Tujuan dan Fungsi Wakaf, Unsur Wakaf, dan Harta Benda Wakaf. Bab III memuat

³⁷³ Juhaya S. Praja dan Mukhlisin Muzarie, 2009, *Pranata Ekonomi Islam Wakaf*, Cirebon: Dinamika, hlm. 137.

³⁷⁴ Wawan Hermawan, *Politik Hukum Wakaf di Indonesia*, *Jurnal Pendidikan Agama Islam -Ta'lim* Vol. 12 No. 2 – 2014, hlm. 154.

Pendaftaran dan Pengumuman Harta Benda Wakaf. Bab IV tentang Perubahan Status Harta Benda Wakaf. Bab V tentang Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf, Bab VI tentang Badan Wakaf Indonesia, Bab VII tentang penyelesaian Sengketa, Bab VIII tentang Pembinaan dan Pengawasan, Bab IX Ketentuan Pidana dan Sanksi Administrasi, Bab X tentang Ketentuan Peralihan, dan terakhir Bab XI tentang Ketentuan Penutup.

Secara sederhana, dapat diuraikan bahwa materi muatan dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang wakaf tersebut mengatur beberapa hal mendasar mengenai wakaf antara lain, mengenai:

- (1) Dasar-dasar wakaf;
- (2) Pendaftaran dan pengumuman harta wakaf;
- (3) Perubahan status harta benda wakaf;
- (4) Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf;
- (5) Badan wakaf Indonesia;
- (6) Penyelesaian sengketa;
- (7) Pembinaan dan pengawasan; dan
- (8) Ketentuan dan sanksi administratif.

5.2.1 Dasar-dasar Wakaf

Semangat reformasi paradigma tentang perwakafan di Indonesia jelas tercermin dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf, hal tersebut dapat dilihat dari beberapa hal baru dan penting yang diatur dalam Undang-Undang wakaf ini di antaranya adalah masalah *nazhir*, harta benda yang diwakafkan, dan peruntukan harta wakaf. Adapun yang dimaksud dengan dasar-dasar wakaf dalam pembahasan ini adalah mengenai pengertian, harta benda/aset, tujuan dan fungsi wakaf, serta persoalan *nazhir* wakaf.

Dalam peraturan perundangan-undangan, sebelum lahirnya Undang-Undang

Wakaf, praktik wakaf di Indonesia hanya berkenaan dengan perwakafan benda tak bergerak yang lebih banyak dipergunakan untuk kepentingan ibadah *mahdah* dan bukan bersifat produktif, seperti masjid, madrasah, kuburan, yayasan yatim piatu, pesantren, sekolah dan sebagainya. Sedangkan UU Wakaf (Pasal 16) ini mengatur juga benda wakaf yang bergerak, seperti uang (wakaf tunai/*cash waqf*), saham, surat-surat berharga lainnya dan hak intelektual.

Hal tersebut dapat kita kaji lebih mendalam dari pengertian Wakaf itu sendiri sebagaimana yang dijelaskan dalam pasal 1 Undang-undang tersebut bahwa: *“wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah”*.

Dari definisi tersebut terdapat perluasan makna wakaf dari segi obyek wakaf yang mana dalam bahasa Undang-undang ini pada pasal yang sama disebut sebagai *harta benda*, yaitu: *“harta benda yang memiliki daya tahan lama dan/atau manfaat jangka panjang serta mempunyai nilai ekonomi menurut syariah yang diwakafkan oleh wakif”*.³⁷⁵

Oleh karena itu, jika lebih diperinci, maka obyek wakaf di Undang-undang Wakaf dijelaskan pada Pasal 15 bahwa harta benda wakaf hanya dapat diwakafkan apabila dimiliki dan dikuasai oleh wakif secara sah.³⁷⁶ Harta benda wakaf terdiri atas benda tidak bergerak dan benda bergerak. Benda tidak bergerak dalam Pasal 16 Undang-Undang Wakaf ini meliputi:

- a. *Hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik yang sudah maupun yang belum terdaftar;*
- b. *Bangunan atau bagian bangunan yang berdiri di atas tanah*

³⁷⁵ *Ibid.*

³⁷⁶ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 15.

sebagaimana dimaksud pada huruf a;

- c. Tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah;*
- d. Hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;*
- e. Benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.³⁷⁷*

Adapun benda bergerak yang merupakan nilai plus dari Undang-undang ini adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, meliputi: a) Uang; b) Logam mulia; c) Surat berharga; d) Kendaraan; e) Hak atas kekayaan intelektual; f) Hak sewa; dan g) Benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku (pasal 16).

Dari Pasal 15 dan 16 tersebut di atas menunjukkan bahwa fikih wakaf Indonesia telah mengadopsi semangat fikih klasik yang dipadukan dengan perkembangan dan kebutuhan zaman. Kalau dalam perpektif fikih klasik, seperti pendapat Abu Hanifah, umumnya wakaf masih dikaitkan dengan barang-barang yang tidak bergerak, seperti tanah dan bangunan. Pendapat semacam ini sebenarnya pernah berlaku di Indonesia sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 41 tahun 2004, sebagaimana tertuang dalam Kompilasi Hukum Islam Buku III. Undang-undang tentang wakaf ini memberikan keleluasaan bagi umat Islam untuk turut serta dalam program wakaf sehingga tidak perlu lagi menunggu kaya dahulu seperti tuan tanah. Mereka dapat menyisihkan sebagian rezekinya untuk wakaf uang atau menyerahkan hak miliknya untuk diwakafkan secara berjangka. Ini merupakan terobosan baru yang dapat memberikan peluang bagi peningkatan kesejahteraan umat Islam.³⁷⁸

Undang-Undang Wakaf ini merupakan terobosan yang sangat signifikan, karena

³⁷⁷ *Ibid*, Pasal 16.

³⁷⁸ Wawan Hermawan, *Op.cit.*, hlm. 155.

wakaf seperti uang, saham atau surat berharga lainnya merupakan *variable* penting dalam pengembangan ekonomi. Wakaf uang, saham, surat berharga lainnya sebagaimana diatur dalam UU Wakaf ini bukan untuk dibelanjakan secara konsumtif seperti kekhawatiran sebagian orang. Pemanfaatan secara konsumtif berarti menyalahi konsep dasar wakaf itu sendiri, karena esensinya adalah agar wakaf uang, saham atau surat berharga lainnya yang diamanatkan kepada *nazhir* dapat dikelola secara produktif sehingga manfaatnya dapat digunakan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat banyak. Aspek kemanfaatan zat benda wakaf menjadi esensi dari wakaf itu sendiri. Dengan diaturnya benda wakaf bergerak seperti uang, saham atau surat berharga lainnya diharapkan bisa menggerakkan seluruh potensi wakaf untuk kesejahteraan masyarakat luas.

Akan tetapi, dalam pandangan Promovendus bahwa dari deskripsi di atas, dapat dinilai bahwa Undang-undang Nomor 41 tahun 2004 dan Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2006 lebih mengedepankan aspek administrasi di samping aspek fikihnya. Namun hal seperti ini suatu kewajaran karena munculnya Undang-undang tersebut merupakan jawaban atas kegalauan sebagian umat Islam Indonesia dalam pelaksanaan wakaf. Kelahiran wakaf uang tersebut dapat dikatakan bahwa di Indonesia fikih klasik dapat menjadi sumber hukum positif serta hasilnya masih relevan untuk dikaji guna menemukan formula baru bagi pengembangan wakaf ke depan seiring dengan perkembangan zaman.³⁷⁹

Selanjutnya, kedua pasal tersebut dielaborasi dalam Peraturan Pemerintah nomor 42 tahun 2006. Adapun Pasal yang menjelaskan kedua pasal 15 dan Pasal 16 UU Wakaf adalah pasal 15 sampai dengan Pasal 23. Pada pasal 15 PP ini dijelaskan tentang jenis harta benda wakaf yang meliputi: a) Benda bergerak; b) Benda bergerak selain uang; dan c) Benda bergerak berupa uang (Pasal 15). Di sini

³⁷⁹ *Ibid.*

ada perbedaan penyebutan dengan UU, yang hanya mengklasifikasikan benda wakaf menjadi bergerak dan tidak bergerak. Namun PP ini menyebut lebih rinci dari benda bergerak berupa uang dan selain uang. Perbedaan ini semata-mata karena konsekuensi dari benda bergerak berupa uang dan selain uang tidaklah sama.

380

Kemudian dari definisi wakaf sebagaimana yang dimuat dalam pasal 1 di atas, sejelas juga mengandung perluasan makna wakaf yang mengakomodasi wakaf jangka waktu tertentu. Hal merupakan salah satu inovasi baru dalam masalah wakaf yang berbeda dengan pemahaman masyarakat Indonesia pada umumnya adalah wakaf *mu`aqqat*.

Lebih jelas lagi kita lihat pada Pasal 6 Undang-undang Wakaf menyatakan bahwa unsur wakaf ada enam, yaitu wakif, *nazhir*, harta benda wakaf, ikrar wakaf, peruntukan harta benda wakaf, dan jangka waktu wakaf. Pasal 21 ayat (2) Undang-undang ini menyatakan bahwa akta ikrar wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1) paling sedikit memuat: (a) nama dan identitas Wakif; (b) nama dan identitas *Nazhir*; (c) data dan keterangan harta benda wakaf; (d) peruntukan harta benda wakaf; (e) jangka waktu wakaf. kemudian pada penjelasan Undang-undang ini menganggap kedua Pasal ini cukup jelas.

Pencantuman kata 'jangka waktu wakaf' pada kedua pasal tersebut menunjukkan bahwa Undang-undang ini memfasilitasi calon wakif yang hendak berwakaf untuk jangka waktu tertentu, tidak selamanya, seperti sebulan, setahun, lima tahun, dan seterusnya. Pemahaman ini diperkuat dengan keluarnya Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf Bergerak Berupa Uang pada Pasal 3 ayat (3) yang menyebutkan bahwa Penerimaan Wakaf Uang dalam jangka waktu tertentu paling

³⁸⁰ *Ibid.*

kurang untuk jangka waktu 5 (lima) tahun dan paling kurang sejumlah Rp. 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah). Jelas Peraturan ini menunjukkan bahwa wakaf bisa dilakukan dengan dibatasi waktu tertentu.³⁸¹

Selain itu, muatan materi dasar dan sangat urgen dalam Undang-Undang wakaf ini adalah masalah *Nazhir*. Urgensi mengenai *Nazhir* ini dapat dilihat bahwa *Nazhir* itu merupakan salah satu unsur penting dalam proses wakaf, karena dalam setiap tindakan dan kegiatan *wakaf* harus memenuhi unsur-unsur kegiatan wakaf, hal ini tercantum dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 pasal 6 tentang wakaf, yaitu: *wakif*, *Nazhir*, harta benda wakaf, ikrar wakaf, peruntukan harta benda wakaf dan jangka waktu wakaf. Dari ke enam unsur wakaf tersebut maka jelas bahwa *Nazhir* dan harta benda *wakaf* sangat penting dalam proses kegiatan wakaf. Karena kedua-duanya yang menentukan terjadinya proses wakaf tersebut.

Ada beberapa hal yang diatur oleh Undang Undang Wakaf Pasal 9 dan Pasal 10 mengenai *nazhir* wakaf, yaitu:

- (1) Selain perseorangan, terdapat penekanan berupa badan dan organisasi. Dengan menekankan bentuk badan hukum atau organisasi diharapkan dapat meningkatkan peran-peran *kenazhiran* untuk mengelola wakaf secara lebih baik dan lebih profesional.
- (2) Persyaratan *nazhir* disempurnakan dengan pembenahan manajemen *kenazhiran* secara profesional, seperti: amanah, memiliki pengetahuan mengenai wakaf, berpengalaman di bidang manajemen keuangan, kemampuan dan kecakapan yang diperlukan untuk menjalankan tugas *nazhir*. Penambahan per-syaratan *nazhir* ini diharapkan dapat memaksimalkan pengembangan potensi wakaf yang ada.
- (3) Pembatasan masa jabatan *nazhir*. Kalau aturan perundangan sebelumnya tidak

³⁸¹ *Ibid.*

mengatur tentang masa kerja *nazhir*, dalam UU Wakaf ini menjadi poin penting agar *nazhir* bisa dipantau kinerjanya melalui tahapan priodik untuk menghindari penyimpangan dan atau pengabaian tugas-tugas *kenazhiran*.

- (4) *Nazhir* dapat menerima hak pengelolaan sebesar maksimal 10 % dari hasil bersih pengelolaan dan pengembangan benda wakaf, agar *nazhir* wakaf tidak sekedar dijadikan pekerjaan sampingan yang hanya dijalani tanpa keseriusan yang dapat mengem-bangkan produktifitas aset wakaf. Tapi diharapkan *nazhir* benar-benar terdorong untuk mampu dan siap menjalankan tugas-tugasnya sehingga mereka patut diberikan hak-hak yang layak sebagaimana mereka kerja di dalam dunia profesional.

Selain daripada itu, dalam melaksanakan tugasnya *Nazhir* harus berpijak pada tujuan dan fungsi wakaf, seperti yang disebutkan dalam Pasal 4 dan Pasal 5 di bawah ini:

- (1) Wakaf bertujuan memanfaatkan harta benda wakaf sesuai dengan fungsinya.³⁸²
- (2) Wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum.³⁸³

Berdasarkan pasal di atas bahwa rumusan dan fungsi wakaf tersebut menunjukkan langkah maju, fungsi wakaf tidak hanya menyediakan berbagai sarana ibadah dan sosial, tetapi juga bertujuan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat secara umum seperti memfasilitasi sarana dan prasarana ekonomi, sarana dan prasarana pendidikan, dan sebagainya.

Dalam Undang-Undang wakaf ini ditetapkan bahwa untuk mencapai tujuan dan fungsi wakaf, harta benda wakaf hanya dapat diperuntukan bagi:

- (1) Sarana dan kegiatan ibadah;

³⁸² *Ibid*, Pasal 4.

³⁸³ *Ibid*, Pasal 5.

- (2) Sarana dan kegiatan pendidikan serta kesehatan;
- (3) Bantuan fakir miskin , anak terlantar, yatim piatu, bea siswa;
- (4) Kemajuan dan peningkatan ekonomi umat; dan
- (5) Kemajuan kesejahteraan umum lainnya yang tidak bertentangan dengan syari'ah dan peraturan perundang-undangan.³⁸⁴

Selanjutnya dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 pasal 23 diatur mengenai waktu dan pihak yang dapat menentukan peruntukan benda wakaf. *Pertama*, pihak yang berhak menentukan peruntukan benda wakaf saat ikrar pelaksanaan wakaf dihadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar adalah *Wakif*. *Kedua*, pihak yang dapat menentukan peruntukan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan dan fungsi wakaf apabila apabila wakif tidak menentukan peruntukan benda wakaf adalah *Nazhir*.³⁸⁵

Terlepas dari berbagai upaya yang dilakukan oleh *Nazhir* yang terdapat dalam tugas dan tanggung jawabnya, menurut Promovendus bahwa untuk saat ini peningkatan kualitas *Nazhir* dan pemberdayaannya masih sangat diperlukan. Karena *Nazhir* dalam konteks pengelolaan wakaf, termasuk sumber daya manusia (SDM) atau sumber daya insani (SDI) yang merupakan faktor penting, terutama dalam pengembangan wakaf produktif yang dapat diformulasikan dalam program-program atau kegiatan-kegiatan ekonomi-bisnis.

5.2.2 Pendaftaran dan Pengumuman Harta Wakaf

Pada pasal 32 sampai pasal 36 mengatur pentingnya pendaftaran benda-benda wakaf oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) kepada instansi yang berwenang paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak akta ikrar wakaf ditandatangani. Urgensi pendaftaran benda-benda wakaf itu dimaksudkan agar seluruh perwakafan

³⁸⁴ *Ibid*, Pasal 22.

³⁸⁵ *Ibid*, Pasal 23.

dapat dikontrol dengan baik, sehingga bisa dihindari penyelewengan yang tidak perlu terjadi, baik oleh *nazhir* maupun pihak ketiga.

5.2.3 Perubahan Status Harta Benda Wakaf

Mengenai perubahan status harta benda atau aset wakaf ini diatur dalam Pasal 40 dan Pasal 41 Undang-Undang Wakaf. dalam pasal 40 jelas bahwa harta benda ataupun aset-aset wakaf dilarang keras untuk dirubah statusnya baik itu dalam bentuk sebagai objek penjaminan, penyitaan, penghibahan, penjualan, waris, penukaran ataupun pengalihan hak-hak lainnya.

Pelarangan perubahan status hartabenda/aset wakaf ini sebagaimana yang dimuat dalam Pasal 40 tersebut, yang berbunyi:

Harta benda wakaf yang sudah diwakafkan dilarang:

- a. dijadikan jaminan;
- b. disita;
- c. dihibahkan;
- d. dijual;
- e. diwariskan;
- f. ditukar; atau
- g. dialihkan dalam bentuk pengalihan hak lainnya.³⁸⁶

Meskipun demikian, dalam Undang-Undang ini juga diatur mengenai pengecualian terhadap penjelasan di atas, tepatnya lagi dalam hal harta benda atau aset wakaf sebagai Obyek yang ditukarkan dengan obyek lainnya, yaitu ketentuan huruf f pada pasal 40 tersebut.

Dengan demikian harta benda atau aset wakaf tersebut dapat dirubah statusnya, hanya dengan cara ditukarkan dengan harta benda dan/atau aset yang lainnya. Hal sebagaimana yang diatur dalam pasal 41, yang berbunyi:

- (1) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40 huruf f dikecualikan apabila harta benda wakaf yang telah diwakafkan digunakan untuk kepentingan umum sesuai dengan rencana umum tata ruang (RUTR)

³⁸⁶*Ibid*, Pasal 40.

berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan tidak bertentangan dengan syariah.

- (2) Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan setelah memperoleh izin tertulis dari Menteri atas persetujuan Badan Wakaf Indonesia.
- (3) Harta benda wakaf yang sudah diubah statusnya karena ketentuan pengecualian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib ditukar dengan harta benda yang manfaat dan nilai tukar sekurang-kurangnya sama dengan harta benda wakaf semula.
- (4) Ketentuan mengenai perubahan status harta benda wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.³⁸⁷

5.2.4 Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf

Berdasarkan Penjelasan Undang-Undang No 41 Tahun 2004 menetapkan bahwa pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf dilakukan secara produktif antara lain dengan cara : pengumpulan, investasi , penanaman modal, produksi, kemitraan, perdagangan, agrobisnis, pertambangan, perindustrian, pengembangan teknologi, pembangunan gedung, apartemen, rumah susun, pasar swalayan, pertokoan, perkantoran, sarana pendidikan ataupun sarana kesehatan dan usaha-usaha yang tidak bertentangan dengan syari'ah.³⁸⁸

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf ini juga menekankan pentingnya pemberdayaan aset-aset wakaf yang menjadi ciri utama UU Wakaf ini. Aspek pemberdayaan dan pengembangan benda wakaf selama ini memang terlihat belum optimal, karena disebabkan oleh banyak hal, antara lain pemahaman umat Islam mengenai wakaf, khususnya yang terkait dengan harta benda wakaf tidak bergerak. Jadi pada dasarnya, menurut hemat Promovendus, Undang-Undang Wakaf ini menekankan pentingnya pemberdayaan pengembangan benda-benda wakaf yang mempunyai potensi ekonomi tinggi untuk kesejahteraan masyarakat banyak.

³⁸⁷ *Ibid*, Pasal 41.

³⁸⁸ Penjelasan atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 43 ayat (2).

Sebagaimana yang telah dibahas pada bab sebelumnya, dalam undang-undang ini, wakaf uang diatur sesuai Pasal 22 Undang-Undang ini di mana disebutkan bahwa wakif dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri. Kemudian dalam pasal 29 ayat (1) disebutkan pula bahwa wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud dalam pasal 28, dilaksanakan oleh wakif dengan pernyataan kehendak yang dilakukan secara tertulis.

Dalam ayat (2) Pasal yang sama dinyatakan bahwa wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud kan dalam ayat (1) diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang. Sedangkan dalam ayat (3) pasal yang sama juga diatur dalam sertifikat wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diterbitkan dan disampaikan oleh lembaga keuangan syari'ah kepada wakif dan *Nazhir* sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf.

Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf, dalam bentuk wakaf uang dilakukan dengan :

- (1) Benda wakaf uang hanya dapat dilakukan melalui investasi pada produk-produk Lembaga Keuangan Syari'ah atau instrumen keuangan syari'ah.
- (2) *Nazhir* hanya dapat mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf uang pada Lembaga Keuangan Syari'ah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU) dalam jangka waktu tertentu apabila LKS-PWU menerima wakaf uang untuk jangka waktu tertentu.
- (3) Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf uang yang dilakukan pada bank syari'ah harus mengikuti program lembaga penjamin simpanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

(4) Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf uang yang dilakukan dalam bentuk investasi di luar bank harus diasuransikan pada asuransi syari'ah.³⁸⁹

Adapun ketentuan lebih lanjut mengenai wakaf benda bergerak akan diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah dan peraturan teknis lainnya.

Selanjutnya dalam mengelola dan mengembangkan wakaf tanah milik dengan tertib, maka UU Nomor 41/2004 jo. PP No. 28/1977 mencantumkan tata cara perwakafan tanah milik sebagai berikut :

- (1) Perorangan atau badan hukum yang akan mewakafkan tanah miliknya (sebagai calon Wakif) datang sendiri di hadapan PPAIW untuk melaksanakan ikrar wakaf. Bila calon Wakif tidak dapat datang dihadapan PPAIW karena suatu sebab, seperti sakit, sudah sangat tua dan lain-lain dapat membuat ikrar wakaf secara tertulis dengan persetujuan Kepala Kantor Departemen Agama Kabupaten letak tanah yang bersangkutan di hadapan dua orang saksi. Ikrar wakaf itu kemudian dibacakan pada *Nazhir* dihadapan PPAIW.
- (2) Pada waktu menghadap PPAIW tersebut, wakif harus membawa surat-surat sebagai berikut : a) Sertifikat hak milik atau tanda bukti pemilikan tanah lainnya seperti surat IPEDA (girik, petok, ketitir dan sebagainya); b) Surat keterangan Kepala Desa yang diperkuat oleh Kepala Kecamatan setempat yang menerangkan kebenaran kepemilikan tanah dan tidak termasuk sengketa; c) Surat keterangan pendaftaran tanah; d) Izin dari Bupati/Kotamadya Kepala Daerah cq. Kepala Sub Agraria Setempat.
- (3) PPAIW kemudian meneliti surat-surat dan syarat-syarat tersebut, apakah sudah memenuhi untuk pelepasan hak atas tanah (untuk diwakafkan), meneliti saksi-saksi dan mengesahkan susunan *Nazhir*.

³⁸⁹ Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 48 ayat (2), (3), (4) dan (5).

(4) Dihadapan PPAWI dan 2 orang saksi, wakif mengikrarkan (mengucapkan) kehendak wakif itu kepada *Nazhir* yang telah disahkan. Ikrar tersebut harus diucapkan dengan jelas dan tegas dan dituangkan dalam bentuk tertulis. Bagi Wakif yang tidak dapat mengucapkan ikrarnya, karena bisu misalnya, ia dapat menyatakan kehendaknya itu dengan isyarat kemudian semua yang hadir menandatangani blanko ikrar wakaf. Tentang bentuk dan isi ikrar wakaf tersebut telah ditentukan di dalam Peraturan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam tanggal 18 April 1978 No. Kep/D/75/78. Pasal 9 PP NO. 28/1977 mengharuskan adanya perwakafan secara tertulis, tidak cukup dengan ikrar secara lisan saja. Tujuannya adalah untuk mendapatkan bukti otentik yang dapat digunakan dalam berbagai macam persoalan, baik masalah administrasi maupun keperluan.

Dalam konteks konsep kemanfaatan, pengelolaan wakaf dengan cara produktif memiliki keistimewaan atas sumber-sumber jaminan sosial, antara lain sebagai berikut:

- (1) Berkelanjutan, di mana kemanfaatan wakaf selalu berlangsung selama barang yang diwakafkan produktif, sehingga sumber ini dapat dimanfaatkan oleh generasi berikutnya.
- (2) Menyeluruh, maksudnya adalah dalam dua hal: a) jenis kemanfaatan; di mana wakaf dapat menutupi banyak bidang, baik dalam bidang konsumsi (penghidupan), produksi dan jasa (pendidikan, kesehatan dan lain-lain). b) jenis orang-orang yang memanfaatkan; di mana wakaf dapat bermanfaat bagi keluarga, kelompok, bahkan semua umat.

Akan tetapi yang demikian itu tentunya kembali kepada penentuan pewakaf tentang siapa yang diwakafi. Ini berarti bahwa wakaf tidak selalu bersandar kepada tolok ukur kebutuhan, namun seringkali wakaf bersandar kepada tolok ukur akhlak

yang lain, atau memberikan pelayanan umum secara cuma-cuma; seperti orang yang mewakafkan hasil lahan tanah kepada para pencari ilmu di sekolah tertentu dengan tanpa mensyaratkan ketidakmampuan mereka, dan seperti orang yang mewakafkan air sumur kepada penduduk suatu daerah, baik yang kaya maupun yang miskin tanpa pilih kasih.³⁹⁰

Konsep pemanfaatan identik dengan pemberdayaan. *Pemberdayaan* berasal dari kata “daya” yang berarti kuat, mendapat awalan “ber” menjadi “berdaya” artinya mempunyai kekuatan dan kemampuan. Dalam bahasa Inggris *empowerment* artinya memberi kecakapan atau kemampuan (*to give ability or enable to*) atau memberi kekuatan atau kekuasaan (*to give power or authority to*). Dalam judul penelitian, yang dimaksud pemberdayaan adalah upaya yang dilakukan oleh orang atau kelompok orang atau lembaga untuk meningkatkan kemampuan atau kemandirian seseorang atau kelompok orang atau lembaga.³⁹¹

Pemberdayaan wakaf untuk menghasilkan manfaat wakaf yang optimum dilakukan antara lain dalam bentuk pemberdayaan para pengelola wakaf. Dalam wakaf terdapat dua pihak: (1) pihak yang diberdayakan dan (2) pihak yang memberdayakan, yaitu Badan Wakaf Indonesia (BWI).

Berdasarkan uraian di atas, maka dengan adanya UU Wakaf tersebut yang memiliki semangat pemberdayaan benda-benda wakaf secara produktif diharapkan dapat tercipta kehidupan masyarakat yang lebih adil dan sejahtera. Namun, regulasi di bidang keuangan perekonomian khususnya perekonomian berbasis syariah sangat berperan untuk mendukung semangat UU Wakaf dalam rangka memberdayakan wakaf secara produktif.

Selain itu, menurut Promovendus sangat berpengaruh terhadap perkembangan

³⁹⁰ Jaribah bin Ahmad al-Haritsi, 2006, *Fiqh Ekonomi Umar bin Al-Khattab*, Penerjemah; Asmuni Solihan Zamakhsyari, Jakarta: Khalifa, hlm. 312.

³⁹¹ Juhaya S. Praja & Mukhlisin Muzarie, *Op.cit.*, hlm. 252.

regulasi wakaf adalah adanya kemauan politik pemerintah sebagai pemangku kebijakan, baik itu pemerintah pusat maupun pemerintah daerah, dalam mengembangkan wakaf. Perlu kita ingat bahwa peluang pemberdayaan wakaf dapat lebih mendapat percepatan jika *political will* ada pada pemerintah-pemerintah daerah yang telah memiliki otonomi sekarang ini. Hal ini sangat menarik karena Otonomi Daerah sangat memberikan peluang bagi pengembangan dan pemberdayaan pengelolaan wakaf. seiring dengan hal tersebut maka dibutuhkan adalah visi kedaerahan yang berorientasi pengentasan kemiskinan melalui cara-cara yang islami, salah satunya melalui wakaf Uang.

Jika dilihat lebih jauh masih banyak sumber daya daerah yang belum dikelola dengan baik. Jika setiap daerah yang memiliki sumber daya daerah yang cukup memadai maka bukan tidak mungkin bahwa lembaga perwakafan dibentuk melalui Peraturan Daerah (Perda) dan khusus mengatur tentang kemungkinan dan kelayakan wakaf, baik yang menyangkut wakaf konvensional, wakaf uang, dan bentuk wakaf-wakaf yang lain, sehingga persoalan wakaf tidak lagi menjadi otoritas pemerintah pusat atau lembaga tertentu yang ditunjuk oleh pemerintah pusat, melainkan menjadi program produktif masing-masing daerah.

5.2.5 Nazhir Wakaf

Salah satu unsur wakaf adalah adanya Nazhir. Nadzir wakaf adalah orang atau badan hukum yang memegang amanat untuk memelihara dan mengurus harta wakaf sesuai dengan wujud dan tujuan wakaf tersebut. Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, pasal 1 ayat (4) menjelaskan bahwa Nadzir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya.

Nazhir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya sebagaimana dijelaskan dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf pasal 1.2.; Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2006, pasal 1.4.; dan Peraturan Menteri Agama No. 4 Tahun 2009, pasal 1.4.

Adapun tugas nazhir menurut Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2006, pasal 13 adalah melakukan pengadministrasian harta benda wakaf; mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya; mengawasi dan melindungi harta benda wakaf; dan melaporkan pelaksanaan tugas kepada Kementerian Agama dan BWI. Sementara itu, hak nazhir menurut Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen) dan memperoleh pembinaan dari Menteri Agama dan Badan Wakaf Indonesia.

Berdasarkan tugas *Nazhir*, pengelolaan dan pengembangan serta peruntukan harta benda wakaf maka upaya-upaya yang dilakukan oleh *Nazhir* dalam rangka mewujudkan tujuan dan fungsi wakaf sudah sangat memadai, hanya mungkin dalam pelaksanaannya masih memerlukan pengontrolan dan pengawasan yang efektif dari lembaga/instansi yang berwenang terkait hal ini.

5.2.6 Badan Wakaf Indonesia

Dalam hal strukturisasi lembaga Wakaf maka materi muatan selanjutnya adalah mengenai pembentukan sebuah lembaga wakaf nasional sebagaimana Pasal 47 sampai dengan Pasal 50 yang disebut dengan nama Badan Wakaf Indonesia (BWI). Badan Wakaf ini bersifat independen bertujuan untuk membina *nazhir* dalam mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf baik secara nasional maupun

internasional. Sehingga BWI seharusnya menduduki peran kunci, selain berfungsi sebagai *nazhir* juga berfungsi sebagai pembina *nazhir* sehingga harta benda wakaf dapat dikelola dan dikembangkan secara produktif.

BWI merupakan lembaga independen dalam melaksanakan tugasnya, dalam rangka memajukan dan mengembangkan perwakafan nasional maupun internasional. Kelahiran Badan Wakaf Indonesia (BWI) merupakan perwujudan amanat yang digariskan dalam UU Wakaf. Kehadiran BWI, sebagaimana dijelaskan dalam pasal 47, adalah untuk memajukan dan mengembangkan perwakafan di Indonesia. Untuk kali pertama, Keanggotaan BWI diangkat oleh Presiden Republik Indonesia, sesuai dengan Keputusan Presiden (Kepres) No. 75 tahun 2007, yang ditetapkan di Jakarta, 13 Juli 2007. Jadi, BWI adalah lembaga independen untuk mengembangkan perwakafan di Indonesia yang dalam melaksanakan tugasnya bersifat bebas dari pengaruh kekuasaan manapun serta bertanggung jawab kepada masyarakat.

BWI berkedudukan di ibukota Negara Kesatuan Republik Indonesia dan dapat membentuk perwakilan di Provinsi dan/atau Kabupaten/Kota sesuai dengan kebutuhan. Dalam kepengurusannya, BWI terdiri atas Badan Pelaksana dan Dewan Pertimbangan, masing-masing dipimpin oleh satu orang Ketua dan dua orang Wakil Ketua yang dipilih dari dan oleh para anggota. Badan pelaksana merupakan unsur pelaksana tugas, sedangkan Dewan Pertimbangan adalah unsur pengawas pelaksanaan tugas BWI. Jumlah anggota Badan Wakaf Indonesia terdiri dari paling sedikit 20 (dua puluh) orang dan paling banyak 30 (tiga puluh) orang yang berasal dari unsur masyarakat (Pasal 51-53, UU Wakaf).

Sebagaimana Pasal 49 ayat 1 UU Wakaf disebutkan, maka BWI mempunyai tugas dan wewenang sebagai berikut:

(1) Melakukan pembinaan terhadap *nazhir* dalam mengelola dan mengembangkan

harta benda wakaf.

- (2) Melakukan pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf berskala nasional dan internasional.
- (3) Memberikan persetujuan dan atau izin atas perubahan peruntukan dan status harta benda wakaf.
- (4) Memberhentikan dan mengganti *nazhir*.
- (5) Memberikan persetujuan atas penukaran harta benda wakaf.
- (6) Memberikan saran dan pertimbangan kepada Pemerintah dalam penyusunan kebijakan di bidang perwakafan.

Enam tugas Badan Wakaf Indonesia yang ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf sebagaimana disebutkan di atas, dapat dibedakan menjadi 3 (tiga);

- (1) Tugas Badan Wakaf Indonesia yang berkaitan dengan *nazhir*, yaitu pengangkatan, pemberhentian, dan pembinaan *nazhir*;
- (2) Tugas Badan Wakaf Indonesia yang berkaitan dengan obyek wakaf, yaitu pengelolaan dan pengembangan obyek wakaf yang berskala nasional atau internasional, serta pemberian persetujuan atas penukaran harta benda wakaf;
- (3) Tugas Badan Wakaf Indonesia yang berkaitan dengan pemerintah, yaitu memberi saran dan pertimbangan kepada pemerintah dalam penyusunan kebijakan di bidang perwakafan.³⁹²

Dalam melaksanakan tugasnya, Badan Wakaf Indonesia bekerja sama dengan instansi pemerintah pusat dan daerah, organisasi masyarakat, para ahli, badan internasional, dan pihak lain yang dipandang perlu.³⁹³ Di samping itu, Badan Wakaf

³⁹² Jaih Mubarak, 2008, *Wakaf Produktif*, Bandung: Simbiosis Rekatama Media, hlm 166.

³⁹³ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 49, ayat (2).

Indonesia juga harus memerhatikan saran dan pertimbangan Menteri Agama dan Majelis Ulama Indonesia dalam melaksanakan tugasnya.³⁹⁴

Pada ayat 2 dalam pasal yang sama dijelaskan bahwa dalam melaksanakan tugasnya BWI dapat bekerjasama dengan instansi Pemerintah baik Pusat maupun Daerah, organisasi masyarakat, para ahli, badan internasional, dan pihak lain yang dianggap perlu. Dalam melaksanakan tugas-tugas itu BWI memperhatikan saran dan pertimbangan Menteri dan Majelis Ulama Indonesia, seperti tercermin dalam pasal 50. Terkait dengan tugas dalam membina *nazhir*, BWI melakukan beberapa langkah strategis, sebagaimana disebutkan dalam pasal 53 PP No.42 Tahun 2006, meliputi:

- (1) Penyiapan sarana dan prasarana penunjang operasional *Nazhir* wakaf baik perseorangan, organisasi dan badan hukum.
- (2) Penyusunan regulasi, pemberian motivasi, pemberian fasilitas, pengkoordinasian, pemberdayaan dan pengembangan terhadap harta benda wakaf.
- (3) Penyediaan fasilitas proses sertifikasi Wakaf
- (4) Penyiapan dan pengadaan blanko-blanko AIW, baik wakaf benda tidak bergerak dan/atau benda bergerak.
- (5) Penyiapan penyuluh penerangan di daerah untuk melakukan pembinaan dan pengembangan wakaf kepada *Nazhir* sesuai dengan lingkupnya.
- (6) Pemberian fasilitas masuknya dana-dana wakaf dari dalam dan luar negeri dalam pengembangan dan pemberdayaan wakaf.

Jadi dalam konteks pelaksanaannya, BWI dalam pengembangan wakaf uang mempunyai banyak fungsi, yaitu BWI sebagai *Nazhir* atau di sini BWI sebagai Motivator, Fasilitator, Regulator sekaligus Operator. Fungsi BWI salah satunya

³⁹⁴*Ibid*, Pasal 50.

sebagai *Nazhir*, tugas dan kewenangan sudah dijelaskan secara rinci di atas termasuk sebagai *Nazhir*, yaitu melakukan pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf berskala nasional dan internasional.

BWI sebagai Motivator mempunyai tugas sebagai lembaga yang memberi rangsangan atau stimulus, khususnya terhadap para *Nazhir* baik perorangan maupun organisasi untuk memaksimalkan fungsi pengelolaan benda-benda wakaf secara profesional, dan memberi rangsangan untuk meningkatkan kesadaran dan kemauan pada masyarakat luas untuk berwakaf.

BWI sebagai fasilitator, BWI memberikan fasilitas-fasilitas yang memungkinkan terhadap para *Nazhir*, wakif, calon wakif, lembaga atau pihak lain yang terkait dengan perwakafan secara fisik atau non fisik dalam mengoptimalkan peran pengelolaan, pengembangan, pelaporan dan pengawasan harta benda wakaf di Indonesia. Dalam hal ini BWI memberi fasilitas dengan mengadakan pelatihan *Nazhir*, sertifikasi *Nazhir* dan membuat rekening BWI pada LKS-PWU sebagai tempat berwakaf uang.

Regulator adalah salah satu fungsi BWI di mana BWI menjadi pihak yang memantau seluruh kebijakan dan peraturan perundang-undangan perwakafan, dan peraturan-peraturan terkait perwakafan yang dianggap relevan atau tidak serta mengusulkan perubahan kebijakan, bahkan BWI diberi kewenangan oleh UU Wakaf untuk membuat peraturan sendiri dengan acuannya undang-undang dan mengambil kebijakan yang terkait dengan perwakafan dengan memperhatikan pihak-pihak yang terkait.

Tugas-tugas di atas tentu tak mudah diwujudkan. Jadi, dibutuhkan profesionalisme, perencanaan yang matang, keseriusan, kerjasama, dan tentu saja amanah dalam mengemban tanggung jawab. Untuk itu, BWI merancang visi dan misi, serta strategi implementasi. Visi BWI adalah “Terwujudnya lembaga independen yang

dipercaya masyarakat, mempunyai kemampuan dan integritas untuk mengembangkan perwakafan nasional dan internasional”. Sedangkan misinya yaitu “Menjadikan Badan Wakaf Indonesia sebagai lembaga profesional yang mampu mewujudkan potensi dan manfaat ekonomi harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan pemberdayaan masyarakat”.

Adapun strategi untuk merealisasikan Visi dan Misi Badan Wakaf Indonesia adalah sebagai berikut:

- (1) Meningkatkan kompetensi dan jaringan Badan wakaf Indonesia, baik nasional maupun internasional.
- (2) Membuat peraturan dan kebijakan di bidang perwakafan.
- (3) Meningkatkan kesadaran dan kemauan masyarakat untuk berwakaf.
- (4) Meningkatkan profesionalitas dan keamanan *nazhir* dalam pengelolaan dan pengembangan harta wakaf.
- (5) Mengkoordinasi dan membina seluruh *nazhir* wakaf.
- (6) Menertibkan pengadministrasian harta benda wakaf.
- (7) Mengawasi dan melindungi harta benda wakaf.
- (8) Menghimpun, mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf yang berskala nasional dan internasional.

Dari strategi di atas dapat dijabarkan bahwa strategi BWI dalam pemberdayaan wakaf ini berjalan sebagai pelaksanaan tugas BWI yang tercantum dalam UU wakaf, BWI mempunyai strategi meningkatkan kompetensi dan jaringan BWI baik nasional maupun internasional.

Meningkatkan kesadaran dan kemauan masyarakat untuk berwakaf adalah strategi BWI selanjutnya. Ini sudah terealisasi dengan banyak cara dari sosialisasi berbagai media, radio, majalah sampai acara televisi (MetroTV), juga seminar seminar wakaf, talk show, sampai terjun langsung ke lapangan/ masyarakat. Strategi ini juga

untuk mencapai upaya menghimpun, mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf yang berskala nasional dan internasional.

Meningkatkan profesionalitas dan keamanan *nazhir* dalam pengelolaan dan pengembangan harta wakaf strategi BWI sudah beberapa dilakukan dengan acara pelatihan *Nazhir* se Indonesia, sertifikasi *Nazhir* berbagai wakaf termasuk wakaf produktif dan wakaf uang dan ini beriringan dengan strategi mengkoordinasi dan membina seluruh *nazhir* wakaf. Dalam pengembangan wakaf uang yang dilakukan BWI dapat dilihat dari beberapa aspek yakni *fundraising* (penghimpunan) wakaf uang, pengelolaan wakaf uang, serta pendayagunaan dan penyaluran dana wakaf kepada *mauquf 'alaih*.

5.2.7 Penyelesaian Sengketa

Penyelesaian sengketa wakaf diatur pada Bab VII UU Wakaf No 41 tahun 2004. Pada pasal 62 (1) dan (2) UU Wakaf tersebut dijelaskan bahwa penyelesaian sengketa perwakafan ditempuh melalui musyawarah untuk mencapai mufakat. Apabila penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yaitu melalui musyawarah tersebut tidak berhasil, maka sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi, arbitrase, atau pengadilan.

Perangkat hukum pemeliharaan dan pembedayaan wakaf pada UU ini telah menyediakan klausul yang mengatur lembaga tempat penyelesaian masalah sengketa yang terjadi dengan harta wakaf. Yaitu ditempuh melalui musyawarah, mediasi, arbitrase, atau pengadilan.

Lembaga tersebut dapat berfungsi apabila ada keberatan salah satu pihak terhadap pihak yang lain, atau kedua belah pihak ingin menyelesaikan konflik antara mereka berkaitan dengan problem yang berkaitan pengelolaan harta wakaf. Namun bagaimana halnya apabila terjadi perilaku sosial yang bermodus konspirasi antara

para personal nazir dan atau pihak-pihak yang berkenaan dengan atau mempunyai tanggung jawab terhadap harta wakaf. Mereka sama-sama sepakat bersekongkol menyelewengkan pengelolaan harta wakaf demi tujuan keuntungan pribadi mereka, sehingga tidak ada yang berkeberatan antara mereka untuk menyelesaikan masalah-masalah tersebut karena mereka diuntungkan dengan penyimpangan tersebut.³⁹⁵

Seharusnya masyarakat juga diberi hak untuk menjaga tujuan *ghard al-wakif* yang telah diikrarkan tersebut. Karena dengan di-ikrarkannya wakaf dan tujuan tertentu dari wakaf itu, dia telah mele-pas haknya dan itu merupakan hak yang seharusnya merupakan hak Allah dan sarat dengan muatan hak kemasyarakatan. Untuk masyarakat boleh menggugat penyimpangan yang dilakukan oleh pihak-pihak yang berkonspirasi tersebut.

Namun instrumen gugatan masyarakat tersebut tidak ada diatur oleh UU Wakaf tersebut. Gugatan seperti ini dikenal dengan istilah gugatan perwakilan (*class action*), dan secara internasional telah mendapat tempat sebagai media penyelesaian konflik (*conflict resolution*). Dengan media ini masyarakat dapat berfungsi sebagai penjaga kelangsungan tujuan dan fungsi wakaf.³⁹⁶

5.2.8 Pembinaan dan Pengawasan

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, pengawasan dan pembinaan dilakukan oleh Menteri Agama RI. Akan tetapi khusus dalam konteks pembinaan, pemerintah dalam hal ini menteri agama menjalankan fungsi pembinaan tersebut bersama dengan BWI, kemudian terhadap kedua fungsi tersebut maka MUI wajib dilibat dalam hal memberikan saran, pendapat dan/atau pertimbangan.

Hal ini sebagaimana yang diatur dalam pasal 63 tersebut, yang berbunyi:

³⁹⁵ Ibrahim Siregar, 2022, *Pembaruan Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jurnal Tsaqafah, Vol. 8, No. 2, Desember 2022, hlm. 291.

³⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 291-292.

- (1) Menteri melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan wakaf untuk mewujudkan tujuan dan fungsi wakaf.
- (2) Khusus mengenai pembinaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) Menteri mengikutsertakan Badan Wakaf Indonesia.
- (3) Pembinaan dan pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan dengan memperhatikan saran dan pertimbangan Majelis Ulama Indonesia.³⁹⁷

Dalam menjalankan fungsi pembinaannya, pemerintah yaitu melalui Menteri Agama dan Badan Wakaf Indonesia dapat melakukan kerja sama dengan organisasi masyarakat, para ahli, badan internasional, dan pihak-pihak lain yang dipandang perlu.

Kemudian dalam melaksanakan fungsi pengawasannya, Pemerintah melalui Menteri Agama dapat menunjuk Akuntan Publik untuk memeriksa BWI dan LKS-LKS PWU, dalam hal yang sama pula BWI dapat menunjuk akuntan Publik untuk memeriksa laporan pengelolaan, pengembangan, dan pemanfaatan hasil pengelolaan wakaf uang yang dilakukan oleh *Nazhir*. Selain BWI, masyarakat juga dapat melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan tugas *Nazhir*. Pengawasan dapat dilakukan dengan menyapaikan laporan adanya indikasi pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undang secara tertulis kepada kantor Kementerian Agama kabupaten/kota dan/atau BWI.

Adapun Pengawasan mengenai wakaf uang dilakukan langsung oleh Direktur Jenderal atas nama Menteri. Pengawasan tersebut dilakukan melalui laporan tahunan, monitoring dan evaluasi. Apabila dalam hal hasil pengawasan menunjukkan bahwa BWI dan/atau LKS-PWU telah melakukan pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undang, Menteri dapat memberikan sanksi administrasi. Selain itu, Menteri dapat menunjukan akuntan public untuk memeriksa laporan keuangan wakaf uang yang dilakukan oleh Lembaga wakaf ataupun LKS-PWU.

³⁹⁷ Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 63.

Dalam pengawasan ini pula, Kepala kantor Kementerian Agama kabupaten/kota wajib melaporkan pendaftaran wakaf uang secara periodik setiap 6 (enam) bulan kepada Menteri melalui kantor wilayah Kementerian Agama Provinsi. Kepala kantor wilayah Kementerian Agama provinsi menyampaikan laporan tersebut kepada menteri melalui Direktur Jendral. Selain itu, LKS-PWU juga wajib menyampaikan laporan keuangan wakaf uang yang meliputi: jumlah wakaf, nilai wakaf dan nilai bagi hasil pengelolaan wakaf, setiap akhir tahun buku kepada menteri melalui Direktur jenderal dengan tembusan kepada BWI. Laporan keuangan tersebut disampaikan paling lambat 3 (tiga) bulan sejak akhir tahun buku. Kemudian *Nazhir* juga mempunyai kewajiban menyampaikan laporan pengelolaan wakaf uang setiap 6 (enam) bulan kepada BWI dengan tembusan kepada direktur Jenderal. Laporan pengelolaan tersebut meliputi: pelaksanaan pengelolaan, pengembangan, penggunaan hasil pengelolaan wakaf uang dan rencana pengembangan pada tahun berikutnya. Laporan disampaikan paling lambat 3(tiga) bulan sejak akhir tahun buku.

5.2.9 Ketentuan dan Sanksi Administratif

Terobosan baru lainnya yang terdapat dalam Undang-Undang Wakaf adalah adanya ketentuan pidana dan sanksi administrasi sebagaimana disebutkan dalam Bab IX.

Ketentuan pidana yang dimaksud ditujukan kepada para pihak yang dengan sengaja menyalahgunakan benda wakaf dengan ancaman pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/ atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah). Sedangkan bagi pihak yang dengan sengaja mengubah peruntukan benda wakaf akan dipidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp. 400.000.000,- (empat ratus juta rupiah).

Sedangkan sanksi administrasi akan dikenakan kepada lembaga keuangan syariah dan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) yang melanggar dalam masalah pendaftaran benda wakaf. Ketentuan pidana dan sanksi administrasi ini merupakan terobosan yang cukup penting dalam rangka mengamankan benda-benda wakaf dari tangan-tangan yang tidak bertanggung jawab dan bertujuan untuk memberikan aspek jera bagi mereka yang melakukan pelanggaran hukum.

Berdasarkan uraian di atas, ada beberapa hal yang secara umum dapat dinilai sebagai plus bagi Undang-Undang Wakaf ini, di mana terdapat penambahan dan pengembangan ketentuan-ketentuan yang tidak terdapat dalam regulasi sebelumnya, di antara penambahan dan pengembangan tersebut, yaitu:

- (1) Undang-undang menegaskan bahwa perbuatan hukum wakaf wajib dicatat dan dituangkan dalam Akta Ikrar Wakaf (AIW), didaftarkan, serta diumumkan sesuai dengan tatacara yang diatur dalam undang-undang. Tujuannya untuk menciptakan tertib hukum dan tertib administrasi dalam rangka melindungi harta benda wakaf.
- (2) Ruang lingkup wakaf tidak terbatas pada benda tidak bergerak seperti tanah dan bangunan, tetapi termasuk benda bergerak seperti kendaraan, uang, logam mulia, surat berharga, kekayaan intelektual, hak sewa, hak menempati, dan barang-barang yang memiliki nilai ekonomi lainnya.
- (3) Peruntukan wakaf tidak semata-mata untuk kepentingan ibadah dan sosial, tetapi juga di arahkan untuk memajukan kesejahteraan umum dengan cara mewujudkan potensi dan manfaat ekonomi harta benda wakaf. Dengan kata lain, peruntukan wakaf diarahkan untuk dikembangkan dan di berdayakan agar dapat memberikan manfaat yang optimal dalam meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

- (4) Peruntukan wakaf yang dinyatakan oleh wakif dituangkan dalam bentuk Akta Ikrar Wakaf tidak terbatas pada *wakaf khairi*, tetapi juga *wakaf ahli*, karena wakaf ahli termasuk memajukan kesejahteraan umum walaupun hanya pada hubungan darah atau nasab dengan wakif.
- (5) Persyaratan *Nazhir* harus terdiri dari orang-orang mampu, terpercaya (amanah) dan profesional dinyatakan dalam undang-undang secara tegas, dengan tujuan untuk menjamin keamanan harta benda wakaf dari kepunahan dan dari campur tangan pihak ketiga yang akan merugikan wakaf.
- (6) Undang-undang mengatur pembentukan Badan Wakaf Indonesia (BWI) yang dapat mempunyai perwakilan di daerah sesuai dengan kebutuhan. Bahkan Wakaf Indonesia merupakan lembaga independen yang bertugas untuk melakukan pembinaan terhadap *Nazhir* dalam melakukan pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf.³⁹⁸

Meskipun dengan adanya penambahan aturan dan pengembangan konsep wakaf yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf ini, namun terlepas dari berbagai permasalahan klasik, baik yang menyangkut ideologi umat Islam di Indonesia itu sendiri (perbedaan pola pikir berdasarkan mazhab yang dianut), maupun dari segi aturan-aturan baru yang dirumuskan oleh Undang-Undang Wakaf tersebut. Semua konsep dan rumusan itu masih perlu untuk dikaji lebih mendalam mengingat bahwa dalam penerapan wakaf uang, -yang merupakan ilham penyusunan regulasi wakaf ini,- sangat sulit untuk diterapkan dalam kehidupan masyarakat Indonesia.

5.3 Konstruksi Regulasi Tenaga Nazhir Wakaf dalam Peningkatan Ekonomi Umat Berbasis Nilai Keadilan yang Relegious

³⁹⁸ Juhaya S. Praja dan Mukhlisin Muzarie, *Op.cit.*, hlm 139.

Sebagaimana dinyatakan dalam pembahasan sebelumnya bahwa Nazhir wakaf memiliki peran yang sangat penting dalam pengelolaan wakaf terutama wakaf uang, disebabkan wakaf uang hampir setiap hari terjadi dan dengan ferkuensi yang sangat besar dibandingkan dengan wakaf dalam bentuk lain yang frekuensinya sedikit sekali, Oleh karena itu pemberdayaan tenaga nazhir perlu dioptimalkan dalam pengumpulan wakaf sehingga pada akhirnya uang wakaf tersebut dapat berdayaguna dalam peningkatan ekonomi umat berbasis berkeadilan dan bersifat keagamaan atau religious.

Diakui pula bahwa dalam penerapan hukum wakaf uang banyak menghadapi permasalahan, baik itu dari aspek sosial, sosial-religi, aspek filosofis dasar pemikiran lahirnya wakaf uang karena metode ijtihad ihtisan dari kalangan ulama hanafiyah, maupun dari aspek tekstual muatan materi Undang-Undang Wakaf yang mana kesemuanya itu menjadi problematika sekaligus kelemahan dan kekurangan dari regulasi tersebut sehingga mempunyai banyak kendala dalam implementasinya.

Dapat dikatakan pula bahwa problematika tersebut di atas merupakan temuan-temuan dalam penerapan wakaf uang seperti konsep uang yang tidak diprioritas dalam undang-undang, tidak kuatnya status dan posisi Badan wakaf Indonesia, ketidakprofesionalan nazhir, tidak adanya partisipasi masyarakat, dan lainnya yang mana kesemuanya itu harus dicarikan solusinya agar dapat diselesaikan sehingga penerapan wakaf uang dapat berjalan sebagaimana tujuan pembentukan undang-undang wakaf. Oleh karena itu sangat penting untuk melakukan perumusan ulang terhadap wakaf uang agar lebih relevan dengan kondisi riil persoalan sosial dan ekonomi sehingga implementasinya pun dapat berjalan.

Dengan demikian maka sebagai tindak lanjutnya aturan wakaf uang selama ini, - yang sudah lebih dari satu darsawarsa masih belum dapat optimal-, seyogyanya

dapat ditelaah kembali dan direformulasikan kembali dengan langkah melakukan rekonstruksi hukum wakaf uang yang termaktub dalam Undang-Undang Wakaf. Pada dasarnya, rekonstruksi hukum merupakan proses untuk menata kembali konsep tentang suatu aturan hukum, sebagaimana pengertian rekonstruksi menurut *Black's Law Dictionary* yang diartikan sebagai *the act or process of re-building, re-creating, or re-organizing something*.³⁹⁹

Dari pengertian tersebut rekonstruksi diartikan sebagai kegiatan atau proses untuk membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu. Dalam konteks hukum, apabila dikaitkan dengan konsep atau gagasan atau ide tentang hukum itu sendiri maka berarti rekonstruksi hukum dimaknai sebagai suatu proses untuk membangun kembali atau menata ulang gagasan, ide atau konsep tentang hukum dan kaitannya dalam hal ini adalah dengan membangun kembali dan/atau menata kembali regulasi yang mengatur tentang wakaf uang, yaitu Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Dalam konteks rekonstruksi ini, perlu Promovendus jelaskan kembali bahwa hal yang mendasari diperlukannya pembaharuan terhadap aturan wakaf uang adalah adanya nilai-nilai yang masih belum mampu diterapkan dan ada nilai-nilai yang masih belum dapat diwujudkan dalam pasal-pasal yang termaktub dalam aturan wakaf uang. Sebuah aturan hukum haruslah lahir dari nilai-nilai yang terkandung dalam norma-norma yang ada di masyarakat, baik itu norma sosial maupun norma yuridis. Ironisnya, bahkan beberapa aturan wakaf uang yang dimuat ini masih belum dapat dikatakan mewujudkan nilai-nilai keadilan yang seyogyanya harus menjadi bagian yang tak terpisahkan dalam suatu peraturan ataupun suatu hukum. Dalam rangka memperkuat kedudukan tenaga Nazhir di samping juga hukum wakaf uang karena keduanya sangat kaitan erat dalam Undang-Undang Nomor 41

³⁹⁹ Bryan A. Garner, 1999, *Black's Law Dictionary*, Edisi ke-7, S.T. Paul. Minn: West Group, hlm. 1278.

Tahun 2004 tentang Wakaf, menurut Promovendus adalah penting untuk memposisikan tenaga nazhir wakaf sebagai tenaga pengelola yang sangat esensial, didorong pemberdayaannya. Di dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 nazhir wakaf adalah pengelola wakaf. Terdapat tiga jenis nazhir wakaf yakni: nazhir perorangan, nazhir organisasi dan nazhir badan hukum. Tugas nazhir wakaf adalah mengadministrasi, mengelola, mengembangkan, mengawasi, dan melindungi harta benda wakaf, juga membuat laporan secara berkala kepada Menteri dan Badan Wakaf Indonesia mengenai kegiatan perwakafan.

Pasal-pasal yang mengatur tentang tenaga nazhir wakaf dan wakaf uang sebagai bagian yang tidak terpisahkan oleh Promovendus dianggap sebagai hal yang sangat penting untuk diletakkan dalam posisi yang sangat strategis dalam pengelolaan wakaf, termasuk juga menjadikan wakaf uang sebagai bagian dari wakaf bukannya sebagai sub bagian dari wakaf, yaitu wakaf benda bergerak. Oleh karena itu pembahasan dalam disertasi ini dilakukan secara intergasi tanpa harus memisahkan antara pasal-pasal berkaitan dengan nazhir wakaf dengan wakaf uang.

Menurut promovendus, jenis harta benda wakaf harus diperluas secara gamblang dan tegas. Artinya, bahwa Pasal 16 ayat (1) yang berbunyi: "*Harta benda wakaf terdiri dari: a. benda tidak bergerak; dan b. benda bergerak*", haruslah dirumuskan kembali, guna mengikuti alur kepentingan eksistensi hukum wakaf uang yang notabenenya merupakan salah satu instrument penting dalam meningkatkan perekonomian bangsa dan Negara yang pada gilirannya nanti mampu mewujudkan kesejahteraan umat.

Peran wakaf dalam perekonomian bangsa bukanlah hanya sekedar isapan jempol belaka, di beberapa Negara Islam wakaf mempunyai peran sentral dan sumber pemasukan keuangan Negara yang signifikan. Hal ini dapat dilihat dari pengelolaan wakaf produktif di Mesir, termasuk pula wakaf uangnya. Dari pemanfaatan wakaf

yang dikelola oleh badan perwakafan Mesir, wakaf yang dikelola secara produktif dapat membantu kepentingan masyarakat baik itu di bidang sosial, agama, pendidikan, kebudayaan maupun perekonomian.

Secara substansi, ada nilai-nilai yang stagnan dan harus dioptimalkan kembali, yaitu nilai-nilai progresivitas dan responsifitas yang terpenjara dalam Pasal 16 tersebut. Di sinilah norma hukum yang lahir dari teori-teori hukum progresif dapat memecahkan keterpenjaraan tersebut, dengan jalan memberanikan diri untuk merumuskan dan memperluas jenis harta benda wakaf tersebut.

Jadi menurut Promovendus, bahwa untuk mengakomodir kepentingan tersebut di atas, maka sudah selayaknya jika jenis harta benda wakaf yang semula berjumlah 2 (dua) jenis menjadi 3 (tiga) jenis, yaitu:

- 1) benda tidak bergerak;
- 2) benda bergerak selain uang; dan
- 3) benda bergerak berupa uang.

Perluasan jenis harta benda ini juga merupakan respon terhadap perkembangan perwakafan, terutama di dunia Islam modern sekarang ini. Pada dasarnya, hukum yang termuat dalam aturan-aturan regulasi bukanlah sesuatu institusi yang *absolute* dan *final* melainkan sangat bergantung bagaimana masyarakat melihat dan menggunakannya,⁴⁰⁰ dengan kata lain masyarakat atau manusia adalah penentu dari bentuk hukum itu sendiri. Jika manusia berkembang, maka hukum pun seyogyanya menggiringi perkembangan tersebut. Dalam hukum progresif, hal ini sesuai dengan tipe hukum progresif itu sendiri yaitu hukum yang memiliki tipe responsive, di mana hukum tipe ini menolak adanya otonom hukum yang bersifat *final*, *absolute*

⁴⁰⁰ Lihat salah satu kesimpulan Rombli Atmasasmita tentang Hukum progresif dalam Saifullah, *Kajian Kritis Teori Hukum Progresif Terhadap Status Anak Di Luar Nikah Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010*, <http://onesearch.id/Record/IOS1278.article-415>, diakses tanggal 10 Juli 2023

dan tidak dapat diganggu gugat.⁴⁰¹

Oleh karena itu, dengan adanya perubahan-perubahan di atas, maka bunyi Pasal 16 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf tersebut dapat ditawarkan dengan konsep ayat-ayat sebagai berikut:

Pasal 16

(1) Harta benda wakaf terdiri dari:

- a. benda tidak bergerak;*
- b. benda bergerak selain uang; dan*
- c. benda bergerak berupa uang, yang selanjutnya disebut wakaf uang.*

(2) Benda tidak bergerak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a meliputi:

- a. hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik yang sudah maupun yang belum terdaftar;*
- b. bangunan atau bagian bangunan yang berdiri di atas tanah sebagaimana dimaksud pada huruf a;*
- c. tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah;*
- d. hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;*
- e. benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.*

(3) Benda bergerak selain uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, meliputi:

- a. logam mulia;*
- b. surat berharga;*
- a. kendaraan;*
- b. hak atas kekayaan intelektual;*

⁴⁰¹ *Ibid.*

c. hak sewa; dan

d. benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selain sebagai implikasi perubahan bunyi pasal atau ayat-ayat pasal, maka dengan adanya perluasan harta benda wakaf sebagaimana diutarakan di atas, untuk mengokohkan keberadaan wakaf uang dan sebagai pengejawantahan asas kejelasan rumusan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, sudah sepantasnya jika definisi wakaf uang tersebut dimuat pada bab ketentuan umum dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf ini.

Menurut Promovendus, definisi wakaf uang dalam ketentuan umum pada Bab I Pasal 1 dapat diletak setelah angka 5 definisi harta benda wakaf sehingga bunyi Pasal 1 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf ke depannya adalah sebagai berikut:

Pasal 1

Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:

- 1. Wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.*
- 2. Wakif adalah pihak yang mewakafkan harta benda miliknya.*
- 3. Ikrar Wakaf adalah pernyataan kehendak wakif yang diucapkan secara lisan dan/atau tulisan kepada Nazhir untuk mewakafkan harta benda miliknya.*
- 4. Nazhir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari Wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya.*

5. *Harta Benda Wakaf adalah harta benda yang memiliki daya tahan lama dan/atau manfaat jangka panjang serta mempunyai nilai ekonomi menurut syariah yang diwakafkan oleh Wakif.*
6. *Wakaf Uang adalah perbuatan hukum Wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian uang miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.*⁴⁰²
7. *Dan seterusnya.*

Selanjutnya dengan adanya rumusan “*benda bergerak berupa uang, yang selanjutnya disebut wakaf uang*”, maka pasal-pasal berikut yang memuat kalimat “*benda bergerak berupa uang*” haruslah disesuaikan dan menjadi “*wakaf uang*”. Pasal selanjutnya yang mengatur tentang wakaf uang adalah pasal 28 yang berbunyi: “*Wakif dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri*”. Dengan adanya perubahan jenis harta benda wakaf di atas, dan untuk mempertegas kalimat pada pasal 28 ini, maka kata “*dapat*” pun juga harus ditiadakan pula sehingga redaksi pasal 28 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf dirumuskan sebagai berikut: “*Wakif mewakafkan uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri*”. Penghapusan kata “*dapat*” dalam pasal 28 tersebut di atas setidaknya adalah untuk memenuhi asas kejelasan rumusan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, di mana asas ini mengandung arti bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya. Dengan adanya kata “*dapat*” maka hal ini juga mengandung

⁴⁰² Redaksi ini mengutip dari Peraturan Menteri Agama RI Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pendaftaran Administrasi Wakaf Uang Bab I Ketentuan Umum Pasal 1.

makna “*boleh*”, dengan implikasi bahwa pasal tersebut juga dipahami sebagai tindakan “*tidak memperdulikan*” terhadap proses wakaf uang yang dilakukan tanpa melalui LKS-PWU, dan hal ini merupakan pelemahan terhadap semangat penerapan wakaf uang di Indonesia. Oleh karena itu, untuk menjaga semangat pengembangan dan pemberdayaan wakaf uang, maka kata “*dapat*” harus ditiadakan. Selain itu pula penghapusan kata “*dapat*” dilakukan sebagai jaminan terhadap kepastian hukum bagi wakif dalam mewakafkan hartanya.

Nilai keadilan dalam pasal tersebut di atas terdapat juga pada legalitasnya itu sendiri, hal ini sebagaimana yang dijelaskan dalam keadilan menurut Hans Kelsen, yang mengatakan bahwa keadilan itu juga tentang konsep keadilan dan legalitas. Dalam hal ini, pasal tersebut di atas belum mencerminkan konsep keadilan dan legalitas yang baik jika belum mampu memberikan kepastian hukum yang akhirnya belum dapat diterapkan dengan baik. Peraturan hukum itu haruslah memiliki daya ikat terhadap materi-materi yang dimuat dalam peraturan hukum itu sendiri, kondisi seperti inilah nilai keadilan dalam konsep keadilan dan legalitas dapat terwujud.

Aturan wakaf uang yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf selanjutnya adalah pada Pasal 29. Pasal ini berbicara tentang Sertifikasi wakaf uang, yang menurut Promovendus dalam pasal ini seyogyanya dimuat mengenai bentuk dari sertifikat wakaf uang itu sebagaimana dimuatnya bentuk Akta Ikrar Wakaf. Oleh karena itu, hemat Promovendus, rekonstruksi Pasal 29 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf dapat diwujudkan dengan bunyi sebagai berikut:

Pasal 29

(1) Wakaf uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 dilaksanakan oleh Wakif dengan pernyataan kehendak Wakif yang dilakukan secara tertulis.

(2) Wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang.

(3) Sertifikat wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sekurang-kurangnya memuat keterangan mengenai:

- a. nama LKS Penerima Wakaf Uang;
- b. nama Wakif;
- c. alamat Wakif;
- d. jumlah wakaf uang;
- e. peruntukan wakaf;
- f. jangka waktu wakaf;
- g. nama Nazhir yang dipilih;
- h. alamat Nazhir yang dipih; dan
- i. tempat dan tanggal penerbitan Sertifikat Wakaf Uang.⁴⁰³

(4) Sertifikat wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diterbitkan dan disampaikan oleh lembaga keuangan syariah kepada Wakif dan Nazhir sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf.

Selanjutnya, keberadaan dan definisi sertifikat wakaf uang tersebut pun pada akhirnya juga harus dimuat dalam ketentuan umum, dan diletakkan setelah definisi wakaf uang, sehingga Pasal 1 berbunyi sebagai berikut:

Pasal 1

Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:

1. *Wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.*

⁴⁰³ Redaksi tawaran ayat (3) ini mengutip dari Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pasal 26.

2. *Wakif adalah pihak yang mewakafkan harta benda miliknya.*
3. *Ikrar Wakaf adalah pernyataan kehendak wakif yang diucapkan secara lisan dan/atau tulisan kepada Nazhir untuk mewakafkan harta benda miliknya.*
4. *Nazhir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari Wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya.*
5. *Harta Benda Wakaf adalah harta benda yang memiliki daya tahan lama dan/atau manfaat jangka panjang serta mempunyai nilai ekonomi menurut syariah yang diwakafkan oleh Wakif.*
6. *Wakaf Uang adalah perbuatan hukum Wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian uang miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.*
7. *Sertifikat Wakaf Uang adalah surat bukti yang dikeluarkan oleh Lembaga Keuangan Syariah kepada Wakif dan Nazhir tentang penyerahan wakaf uang.*⁴⁰⁴
8. *Dan seterusnya.*

Pembahasan selanjutnya adalah tentang pendaftaran sertifikat wakaf uang yang diatur dalam Pasal 30 Undang-Undang Wakaf, yang berbunyi: “Lembaga keuangan syariah atas nama Nazhir mendaftarkan harta benda wakaf berupa uang kepada Menteri selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Sertifikat Wakaf Uang”.

Dengan memperhatikan dan mempelajari aturan yang dimuat dalam pasal 30 ini, Promovendus menilai bahwa dalam konteks pendaftaran wakaf uang aturan tersebut jelas mengesampingkan keberadaan Badan Wakaf Indonesia, hal ini tentu mencederai kehormatan dari BWI itu sendiri. Di satu sisi dia merupakan lembaga wakaf yang dibentuk secara khusus, di sisi lain dia diabaikan oleh Kementerian

⁴⁰⁴ Redaksi mengutip dari Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Bab I Ketentuan Umum, Pasal 1.

Agama. Dalam konteks teori keadilan, ada nilai keadilan yang masih belum diterapkan dalam aturan tersebut. Sebagai Negara Pancasila, seyogyanya keadilan yang diamanahkan oleh Pancasila harus diterapkan dalam rumusan tersebut. Pancasila mengharuskan agar tertib hukum serasi dengan norma moral, sesuai dengan norma kesusilaan dan norma etika yang merupakan pedoman bagi setiap warga Negara untuk bertingkah laku.

Dengan demikian ada kenyataan yang kontraproduktif, di mana dalam hal rumusan pasal 30 di atas masih tidak sejalan dengan konsep keadilan moral, di mana setiap anggota masyarakat, baik individu maupun kelompok, melakukan fungsinya secara baik menurut kemampuannya, dan fungsi penguasa dalam hal ini adalah membagikan fungsi-fungsi kepada masing-masing anggota masyarakat sesuai dengan keserasian itu, setiap orang tidak boleh mencampuri tugas dan urusan yang tidak cocok baginya.

Oleh karena itu aturan tersebut harus disempurnakan lagi dengan memuat keterlibatan Badan Wakaf Indonesia, sehingga bunyi Pasal 30 dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf sebaiknya sebagai berikut:

Lembaga keuangan syariah atas nama Nazhir mendaftarkan wakaf uang kepada Menteri melalui Badan Wakaf Indonesia selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Sertifikat Wakaf Uang.

Pembentukan peraturan perundang-undangan haruslah memenuhi beberapa unsur penting, dan salah satunya adalah unsur keadilan. Dalam konteks regulasi Indonesia, asas keadilan dalam pembentukan undang-undang adalah keadilan yang berdasarkan pada nilai-nilai Pancasila. Artinya bahwa peraturan perundang-undangan yang baik akan mengikuti dasar yang diberikan oleh cita Negara hukum

yaitu Pancasila.

Berdasarkan pada hal tersebut, maka dari 5 (lima) pasal dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf yang mengatur tentang wakaf uang, yaitu pada Pasal 16 ayat (1) huruf b dan ayat (3), Pasal 28, Pasal 29, Pasal 30, dan Pasal 31, di antaranya terdapat 4 (empat) pasal harus disempurnakan dan dirumuskan kembali guna memenuhi unsur keadilan dan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan, sebagaimana yang telah disampaikan dan dibahas di atas, yaitu Pasal 16 ayat (1) dan ayat (3), Pasal 28, Pasal 29 dan Pasal 30. Kemudian ada 2 (dua) definisi yang harus dimuat dalam bab I ketentuan umum, sehingga muatan materi dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf menjadi jelas, tegas dan memiliki jaminan kepastian hukum yang kuat.

Rekonstruksi terhadap hukum wakaf uang yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf di atas merupakan cerminan bahwa hukum wakaf uang sudah sepatutnya bersifat progresif, dalam arti bahwa hukum wakaf uang adalah hukum progresif yang pro rakyat dan pro keadilan,⁴⁰⁵ diharapkan hukum wakaf uang direformulasikan dalam bentuk muatan materi yang berpihak kepada rakyat dengan mendudukan keadilan di atas peraturan tersebut. Oleh karena itu pula para penegak hukum, para pembentuk regulasi seyogyanya berani menorebus kekakuan teks peraturan perundang-undangan, dalam arti berani merekonstruksi apabila terdapat teks yang sudah tidak relevan lagi dengan perkembangan yang ada dalam kehidupan masyarakat.

Dalam konteks istihisan, menurut Promovendus perubahan terhadap pasal-pasal aturan wakaf uang sebagaimana disampaikan di atas merupakan sesuatu yang baik dan merupakan terobosan solutif dalam perkembangan perwakafan di Indonesia, dengan melihat pada unsur kemashlahatannya, maka dalam hal ini dapat digolongkan

⁴⁰⁵ Lihat kesimpulan hukum progresif menurut Shidarta, dalam Saifullah, *Loc.cit.*

dalam kategori *Istihsan bil mashlahah* yaitu metode istinbath hukum dengan menganggap baik suatu hukum dengan berdasarkan kepentingan dan kemashalahatan umat. Misalnya, perluasan jenis harta benda wakaf menjadi 3 (tiga) jenis, hal itu diperuntukkan untuk kejelasan jenis harta benda wakaf sehingga masyarakat dengan jelas dapat memahaminya sehingga penerapannya dalam kehidupan sehari-hari dapat terwujud dengan baik bahkan optimal.

Selain daripada itu, dengan aturan tentang wakaf uang yang progresif kedepannya dapat membangun perwakafan di Indonesia sehingga bukanlah mustahil jika nanti Indonesia mampu mengikuti langkah-langkah inovatif yang dilakukan oleh Negara Turki, Bangladesh, Mesir dan Arab Saudi. Bahkan di antara Negara-negara Islam tersebut sudah memiliki Bank tersendiri untuk mengelola, memberdayakan dan mengembangkan aset wakaf. Hal ini tentu akan menjadi lebih efisien, ketika Indonesia memiliki bank tersendiri yang dibentuk oleh Pemerintah dan/atau BWI guna mengelola dan mengembangkan aset-aset wakaf terutama aset-aset wakaf uang,

Terkait dengan rekonstruksi wakaf uang ini, terdapat pula persoalan krusial lainnya yang berdampak terhadap penerapan wakaf uang yaitu terletak pada beberapa hal, seperti profesionalitas *nazhir*, baik itu yang berhubungan dengan kredibilitas, kapabilitas maupun kompensasi dalam pengelolaan aset wakaf. Kemudian independensi Badan Wakaf Indonesia yang mengekang statusnya sehingga tidak dapat mandiri dalam mengelola dan mengembangkan wakaf karena selalu dibayang-bayangi oleh pemerintah (Kemenag).

Persoalan lainnya yang bahkan tidak diatur sama sekali dalam Undang-Undang Wakaf, padahal merupakan salah satu faktor penting dalam berhasilgunanya sebuah aturan, yaitu tidak adanya peran serta masyarakat. Persoalan wakaf merupakan persoalan religi-kemasyarakatan, harusnya peran serta masyarakat juga menjadi

fokus para pembentuk undang-undang, yang mana dalam hal ini adalah Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden.

Satu hal yang mesti kita pahami dan kita tekankan dalam logika berpikir kita dalam konteks rekonstruksi hukum yang termuat dalam regulasi, yaitu bahwa untuk merekonstruksi suatu aturan hukum dalam sebuah regulasi tentunya akan berpengaruh terhadap regulasi tersebut secara keseluruhan. Lain halnya, jika yang dikonstruksi hanya dalam koridor penjelasan, penafsiran ataupun dalam koridor normatifikasi saja.

Oleh karena itu, dalam penelitian ini, Promovendus tidak hanya akan merekonstruksi pada pasal-pasal yang memuat aturan wakaf uang, melainkan pula harus merekonstruksi pasal-pasal yang terkait dengan pengaturan, pengelolaan dan pengembangan wakaf uang tersebut, baik kaitannya dalam bentuk, mekanisme maupun kelembagaan wakaf.

Persoalan pertama yang harus mendapat perhatian dalam pengelolaan wakaf uang ini, adalah permasalahan yang melekat terhadap penerima, penjaga, pengelola sekaligus pengembang aset wakaf tersebut yaitu *Nazhir*. Dalam konteks *Nazhir* ini, Promovendus melihat adanya ketidakadilan terhadap diri *Nazhir*, terutama *nazhir* perseorangan. Ketidakadilan tersebut terlihat dari ketidakjelasan status yang disandang oleh *Nazhir*, ketidakseimbangan antara hak-hak *Nazhir* dengan tugas dan kewajiban yang dibebankan kepada oleh Negara (melalui Undang-Undang Wakaf ini). Dari sini dapat dikatakan bahwa ketentuan tentang *nazhir* yang dirumuskan dalam Undang-Undang Wakaf masih jauh dalam rangka menerapkan nilai-nilai keadilan. Ada norma hukum yang dilanggar dalam ketentuan tersebut, sebuah hukum haruslah juga merupakan perwujudan nilai keadilan, baik itu untuk adil untuk warga Negara maupun bagi Negara itu sendiri.

Kondisi seperti ini berseberangan dengan kondisi yang diharapkan dalam

pembentukan suatu regulasi atau peraturan perundang-undangan, di mana hukum itu dibuat untuk memenuhi rasa keadilan bagi masyarakat. Hukum itu harus bercermin pada nilai-nilai keadilan yang terkandung dalam falsafah bangsa dan Negara Indonesia, yaitu Pancasila.

Indonesia sebagaimana cita-cita Pancasila merupakan Negara hukum yang sejahtera, Negara sejahtera yang mana menurut Bagir Manan merupakan Negara di mana pemerintah tidak semata-mata sebagai penjaga keamanan dan ketertiban masyarakat melainkan pula sebagai pemikul utama tanggung jawab untuk mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum dan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat Indonesia.⁴⁰⁶ Oleh karena itu, melalui instrument wakaf uang inilah Negara dalam hal ini adalah pemerintah dapat mewujudkan cita-cita Pancasila tersebut.

Adalah suatu hal yang sangat Ironis, ketika Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf ini mempunyai tujuan untuk kesejahteraan umum, tetapi untuk mensejahterakan *Nazhir* saja, yang merupakan salah satu unsur wakaf, sudah tidak mampu. Materi muatan yang dimuat dalam Undang-Undang Wakaf ini seyogyanya harus memenuhi keadilan, baik untuk keadilan sosial yaitu bagi seluruh rakyat Indonesia melainkan juga harus adil terhadap subyek-subyek yang ada dalam Undang-Undang itu sendiri, dalam hal ini adalah Wakif, *Nazhir*, Badan Wakaf Indonesia, dan Lembaga Keuangan Syariah.

Dengan berdasarkan pada urgensi yang terkandung dalam uraian di atas, maka menurut hemat Promovendus, status *Nazhir* perseorangan harus diperjelas dan diatur dalam Undang-Undang Wakaf. Oleh karena itu, pasal 10 ayat (1) mengenai persyaratan *Nazhir* perseorangan harus dilengkapi dengan syarat yang mengandung makna kejelasan status *Nazhir*.

⁴⁰⁶ Abrar, 1999, *Hak Penguasaan Negara Atas Pertambangan Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945*, Disertasi. Bandung: PPS Universitas Padjajaran, hlm. 4.

Terhadap hal ini, Promovendus dapat mengajukan tawaran redaksi tambahan yaitu dengan menambah *huruf g* dengan bunyi: “*diangkat dan ditetapkan oleh BWI dengan surat Keputusan*”. Dengan dimuatnya aturan tersebut, maka posisi dan kedudukan *nazhir* menjadi jelas dalam kelembagaan dan pengelolaan wakaf di Indonesia, selain daripada itu BWI sebagai institusi yang mengangkat dan menetapkan *Nazhir* harus bertanggung jawab terhadap hak-hak *Nazhir* perseorangan selain menuntut kewajiban-kewajiban *Nazhir* perseroangan.

Terkait dengan penambahan huruf *g* di atas, maka Pasal 10 ayat (2) dan ayat (3) pun harus disesuaikan, syarat pengurus harus pula disesuaikan dengan ayat (1), agar tidak menjadi beban pada *Nazhir* organisasi dan *Nazhir* Badan hukum, maka Promovendus mengatakan adalah bijak jika ketentuan-ketentuan yang diatur dalam ayat (2) huruf a dan ayat (3) huruf b diberikan penambahan redaksi “*sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang*”.

Dengan adanya perubahan penambahan-penambahan redaksi pada ayat-ayat yang terkandung dalam Pasal 10, maka redaksi pasal 10 berdasarkan tawaran Promovendus, adalah sebagai berikut:

(1) *Perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:*

- a. warga negara Indonesia;*
- b. beragama Islam;*
- c. dewasa;*
- d. amanah;*
- e. mampu secara jasmani dan rohani;*
- f. tidak terhalang melakukan perbuatan hukum; dan*

- g. diangkat dan ditetapkan oleh BWI dengan surat keputusan.*
- (2) Organisasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf b hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan :*
- a. pengurus organisasi yang bersangkutan memenuhi persyaratan nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang; dan*
 - b. organisasi yang bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.*
- (3) Badan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf c hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:*
- a. penguru badan hukum yang bersangkutan memenuhi persyaratan nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang; dan*
 - b. badan hukum Indonesia yang dibentuk sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan*
 - c. badan hukum yang bersangkutan bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.*

Selain daripada itu, setelah *Nazhir* perseorangan diberikan kejelasan status dan peringan beban terhadap *Nazhir* organisasi dan *Nazhir* badan hukum maka selanjutnya adalah memperjelas tugas *Nazhir*. Sebagaimana Pasal 11 *Nazhir* mempunyai tugas untuk melakukan administrasi aset-aset wakaf, mengelola dan mengembangkan aset wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi dan peruntukannya, serta mengawasi dan melindungi aset wakaf serta melaporkan pelaksanaan tugasnya kepada BWI.

Dari beberapa tugas yang dimiliki oleh *Nazhir* di atas, ada satu hal yang menurut Promovendus tidak diatur, yaitu permasalahan tanggung jawab. Berdasarkan Pasal

11 huruf d, *Nazhir* hanya dibebankan untuk melaporkan pelaksanaan tugasnya kepada BWI. Hal ini tidak dapat dipertahankan, karena keberhasilan suatu pengelolaan juga dipengaruhi oleh pertanggungjawaban dari si pengelola. Oleh karena itu, *Nazhir* pun harus dibebankan pertanggungjawabannya dalam mengelola dan mengembangkan aset wakaf.

Penegasan pengaturan terhadap pertanggungjawaban *nazhir* merupakan bentuk perwujudan keadilan sosial, di mana apa yang dilakukan oleh *nazhir* sangat erat kaitan dengan kemaslahatan orang banyak, dalam hal ini masyarakat Indonesia secara keseluruhan. Tidak adil rasanya, jika seorang *nazhir* tidak dibebankan pertanggungjawaban padahal yang dikelolanya adalah milik orang banyak, milik masyarakat muslim Indonesia secara khusus dan milik rakyat Indonesia secara umum.

Selain daripada itu, sebagaimana yang diatur dalam regulasi wakaf yang ada di Mesir, di mana Pemerintah Mesir sangat memperhatikan keberadaan *nazhir* dalam pengelolaan wakaf, sehingga dalam regulasi tersebut diatur juga tentang kekuasaan *nazhir*⁴⁰⁷ dalam pengelolaan wakaf. Adalah bukan suatu keniscayaan, jika Indonesia juga mengatur kewenangan *nazhir* secara lebih luas yang tentunya dibarengi dengan kewajiban-kewajiban yang lebih jelas, tegas dan lebih ketat.

Dengan demikian, untuk menekankan profesionalitas dan akuntabilitas *Nazhir* dalam pengelolaan dan pengembangan wakaf, maka diperlukan aturan yang mengharuskan *Nazhir* bertanggungjawab atas tugas-tugasnya. Berdasarkan hal ini pula, Promovendus menyarankan untuk merubah redaksi Pasal huruf d yang semula berbunyi: “*d. melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia*” menjadi: “*d. melaporkan pelaksanaan tugas dan bertanggung jawab kepada Badang Wakaf Indonesia*”.

⁴⁰⁷ Abdul Hamid as-Sawaraby, *Loc.cit.*

Dengan adanya aturan yang dimuat dalam pasal 11 huruf d hasil rekonstruksi tersebut, maka kedepannya tidak ada lagi ditemukan kasus-kasus di mana *Nazhir* tidak serius dalam mengelola dan mengembangkan wakaf, bahkan yang paling tragis adalah bahwa tugas *kenazhiran* tersebut dianggap sebagian *nazhir* hanya pekerjaan sampingan atau dengan kata lain nyambi pekerjaan saja.

Dengan status sebagai pegawai BWI (bagi *Nazhir* perseorangan) yang mempunyai tugas, dan dengan kewajiban serta tanggung jawab, maka sudah sepantasnya lah *Nazhir* diberikan apresiasi atas pengelolaan dan pengembangan wakaf yang dilakukannya. Apresiasi ini dalam Undang-Undang Wakaf diejawantahkan dengan bentuk imbalan sebagaimana yang diatur dalam pasal 11 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, yang berbunyi: *“Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Nazhir dapat menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen)”*.

Terhadap hal ini, Promovendus menilai bahwa aturan yang dimuat oleh Pasal 11 di atas masih dalam keadaan yang tidak tegas. Oleh karena itu, dari segi tekstualnya haruslah diperbaiki guna adanya jaminan kepastian hukum yang diperoleh oleh *Nazhir*. Perbaikan dimaksud adalah dengan menghapus kata *“dapat”*, sehingga bunyi Pasal 12 tersebut menjadi: *“Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Nazhir menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen)”*. Dalam aplikasinya, redaksi dengan memuat atau tidak memuat kata *“dapat”* tidak begitu berpengaruh, namun dalam pandangan hukum kata *“dapat”* merupakan kata yang dapat mempengaruhi kepastian hukum sebagaimana yang dimuat oleh Pasal 12 tersebut.

Dengan adanya rekonstruksi terhadap aturan dalam beberapa pasal mengenai *Nazhir* di atas, diharapkan dapat membantu mengoptimalkan pelaksanaan wakaf uang di Indonesia, karena pada dasarnya *Nazhir* berdasarkan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf ini merupakan salah satu unsur wakaf sebagaimana yang ditegaskan dalam Pasal 6 huruf b. Kuat atau tidaknya unsur-unsur wakaf baik secara sendiri-sendiri maupun secara keseluruhan tentu akan berpengaruh terhadap keberhasilan pengelolaan wakaf uang. Oleh karena itu, rekonstruksi terhadap aturan *Nazhir* di atas dipandang sangat perlu untuk dilakukan guna menggiringi optimalisasi dan maksimalisasi pengelolaan wakaf uang di Indonesia.

Dalam aturan Islam, *Nazhir* tidak diupah dan tidak pula diberikan legalitas hukum oleh Negara, tetapi dalam konteks ini di Indonesia, seseorang yang dibebankan tanggungjawab professional tetapi tidak diberikan *feedback* yang semestinya maka akan berdampak terhadap kinerja seseorang tersebut, oleh karena itu penguatan status yang berimplikasi terhadap pemenuhan hak-hak *Nazhir* oleh Negara melalui BWI adalah sesuatu yang dipandang baik untuk kemaslahatan dalam pengelolaan dan pengembangan wakaf di Indonesia.

Persoalan kedua yang menurut Promovendus sangat penting adalah kelembagaan wakaf, dalam hal ini adalah Badan Wakaf Indonesia (BWI). Meskipun tingkat derajat religisitas yang berbeda, namun melihat urgensinya seharusnya BWI dapat disamakan status dan kedudukannya dengan BAZNAS. BWI merupakan lembaga yang bersifat independen dalam mengelola perwakafan di seluruh Indonesia, akan tetapi aturan-aturan yang dirumuskan, dibentuk dan dimuat dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf sepertinya tidak menghendaki independensi tersebut. BWI senantiasa dibayang-bayangi oleh Menteri Agama dalam mengelola

dan mengembangkan wakaf. Hal ini jelas bahwa tidak akan ada nilai independensi yang dimiliki oleh BWI jika Menteri Agama selalu ikut campur.

Padahal jika Pemerintah serius ingin memberdayakan potensi wakaf di Indonesia, maka ada beberapa Negara Islam yang harus diadopsi sistem dan mekanisme pengelolaan wakafnya, baik itu dari infrastruktur maupun suprastruktur pengelolaan dan pengembangan aset wakaf, sebagai contoh adalah Arab Saudi, Turki dan Mesir. Ketiga Negara tersebut berhasil dalam pengelolaan wakaf, dikarenakan adanya keseriusan terhadap hal tersebut sehingga permasalahan wakaf menjadi urgen dalam ketiga Negara tersebut. Dengan demikian, permasalahan wakaf diatur dan diurus oleh kementerian, badan atau satuan perangkat Negara yang memang khusus untuk mengelola, memberdayakan dan mengembangkan wakaf.

Lain halnya dengan keberadaan Badan Wakaf Indonesia, yang merupakan lembaga Independen akan tetapi masih diintervensi oleh Pemerintah. Campur tangan Pemerintah menjadikan BWI tidak mandiri dalam pengelolaan dan pengembangan perwakafan di Indonesia, BWI terkekang dengan regulasi yang masih mempenjarakannya dalam bingkai koordinasi dengan Kementerian Agama. Seyogyanya, Kementerian Agama berbesar hati untuk menyerahkan pengelolaan wakaf kepada BWI secara penuh, dan bertindak hanya sebagai badan pengawas saja, tidak masuk ke ranah sistem dan mekanisme perwakafan.

Status BWI yang tidak jelas ini, membuat hal-hal terkait yang sifatnya urgen dalam pelaksanaan perwakafan pun menjadi tidak jelas pula. Sebagai salah satu contohnya adalah ketidakjelasan pembiayaan yang diperuntukkan terhadap BWI dalam melaksanakan tugas, fungsi dan kewajibannya. Dengan status quo seperti ini, maka nilai-nilai keadilan takkan terwujud dalam pengaturan tentang BWI. Padahal eksistensi BWI dalam pengelolaan dan pengembangan wakaf uang sangat urgen

dan harus diperhatikan secara seksama dan dipenuhi segala hal yang dapat menunjang kinerja BWI baik itu dari segi strukturnya, infrastrukturnya, maupun suprastrukturnya.

Oleh karena itu, adalah wajib hukumnya untuk mempertegas status BWI jika pemerintah menginginkan terwujudnya pengelolaan dan pengembangan wakaf yang dapat meningkatkan kesejahteraan umat. Berkenaan dengan hal ini, Promovendus menawarkan agar status BWI ditingkatkan menjadi Lembaga Pemerintah Nonstruktural (LNS). sehingga, status dan kedudukan BWI menjadi jelas dalam sistem ketatanegaraan.

Dengan begitu maka pasal yang terkait dengan hal ini yaitu pasal 47 ayat (2), yang berbunyi: *“Badan Wakaf Indonesia merupakan lembaga independen dalam melaksanakan tugasnya”*. Sudah tidak relevan lagi untuk diterapkan sehingga harus direkonstruksi.

Setidaknya untuk memaparkan kejelasan perubahan dan peningkatan status BWI ini, seyogyanya pasal 47 ayat (2) tersebut dapat dirumuskan dengan redaksi berikut: *“Badan Wakaf Indonesia merupakan lembaga pemerintah nonstruktural yang bersifat mandiri dan bertanggung jawab kepada Presiden melalui Menteri”*. Dengan demikian, status BWI menjadi jelas sebagai lembaga pemerintah nonstruktural dan kedudukannya langsung berada di bawah presiden.

Adapun maksud dari Promovendus dengan lembaga pemerintah nonstruktural (LNS) di sini adalah LNS yang masuk dalam varian Lembaga Pemerintah non kementerian, yang berada sejajar dengan kementerian dan bukan LNS yang berada di bawah Menteri (Kementerian Agama), karena BWI dibentuk atas dasar Undang-Undang dan bukan atas dasar peraturan di bawahnya.

Selain itu, LNS yang dimaksudkan oleh Promovendus di sini adalah BWI sebagai LNS yang termasuk dalam jenis LNS yang sifatnya menganggarkan sendiri dan

pembiayaannya dibebankan pada APBN. Oleh karena itu, dari segi budgeting, BWI akan menjadi kuat dan kesempatan untuk menjadi mandiri akan lebih terbuka luas. Promovendus memahami bahwa dalam beberapa dekade terakhir ini, di Indonesia jumlah LNS yang dimiliki oleh Negara ataupun oleh Pemerintah semakin membludak sehingga beberapa waktu terakhir ini Pemerintah sedang menimbang kembali keberadaan LNS-LNS dan sudah menghapus beberapa LNS yang dimiliki oleh Negara dan/atau Pemerintah. Akan tetapi, urgensi dan potensi BWI sebagai LNS sangat berpengaruh signifikan terhadap pengembangan dan pemberdayaan wakaf di Indonesia, termasuk pula terhadap pengembangan dan pemberdayaan wakaf uang.

Selanjutnya, implikasi berubahnya status BWI menjadi lembaga nonstruktural tersebut, adalah bahwa segala pengaturan tentang BWI pun harus disesuaikan dengan statusnya sebagai lembaga pemerintah nonstruktural, baik itu dari struktur, tugas pokok dan fungsi, kewenangan-kewenangannya, nomenklatur ataupun aturan hal lain, terkait internal dan eksternal BWI maupun birokrasi pelaksanaan wakaf. Artinya bahwa, penguatan terhadap kedudukan wakaf uang dalam konteks kejelasan status BWI sebagai lembaga wakaf mengharuskan adanya perubahan terhadap Undang-Undang Wakaf, dalam koridor pengaturan terhadap BWI itu sendiri.

Perubahan status BWI menjadi lembaga pemerintah nonstruktural adalah penerapan nilai keadilan dalam bentuk persamaan status BWI dengan lembaga lainnya, juga sebagai implementasi dari konsep persamaan W. Friedmann,⁴⁰⁸ yang pada pokoknya bahwa persamaan dipandang sebagai unsur keadilan, yang mengandung nilai-nilai universal dan keadilan tersebut pada satu sisi dapat diartikan sama dengan hukum, dan pada sisi lain keadilan juga merupakan tujuan

⁴⁰⁸ Lihat W. Friedmann, 1971, *The State and The Rule of Law in Mix Economy*, London: Steven & Son, hlm. 385.

hukum. Dalam mencapai tujuan tersebut, keadilan dipandang sebagai sikap tidak memihak (*impartiality*). Sikap inilah yang mengandung gagasan mengenai persamaan yaitu persamaan perlakuan yang adil terhadap semua orang, dan dalam hal ini perlakuan yang adil oleh Pemerintah terhadap BWI dalam melaksanakan tugas dan fungsinya.

Dengan perubahan status ini pula ke depannya, BWI sebagai legislator perwakafan dalam membuat peraturan-peraturan BWI mempunyai wewenang yang kuat. Karena dengan status lembaga yang jelas, legalitas BWI dalam pembentukan peraturan-peraturan BWI tentang perwakafan akan secara otomatis memenuhi asas kelembagaan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

Persoalan ketiga dalam kaitannya dengan pelaksanaan dan pengembangan wakaf adalah tidak adanya peran serta masyarakat. Menurut Promovendus, untuk memperkuat Undang-Undang Wakaf dalam implementasinya dalam kehidupan masyarakat diperlukan keterlibatan masyarakat, terutama dalam pembinaan dan pengawasan pengelolaan wakaf.

Pengaturan terhadap peran serta masyarakat ini tidak tepat jika diletakkan pada regulasi turunannya saja, karena peran serta masyarakat dapat memobilisasi perkembangan wakaf itu sendiri. Jadi, untuk mengakomodasi kepentingan tersebut maka keterlibatan masyarakat harus dimuat dalam Undang-Undang wakaf. Menurut Promovendus untuk memperjelas peranserta masyarakat dapat diwujudkan dalam penambahan pasal, dengan tawaran redaksi sebagai berikut:

Pasal....

- (1) *Masyarakat dapat berperan serta dalam pembinaan dan pengawasan terhadap pengelolaan wakaf oleh BWI.*
- (2) *Pembinaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dalam rangka:*
 - a. *meningkatkan kesadaran masyarakat untuk mewakafkan harta bendanya*

- melalui BWI; dan*
- b. memberikan saran untuk peningkatan kinerja BWI.*
- (3) *Pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dalam bentuk:*
- a. akses terhadap informasi tentang pengelolaan wakaf yang dilakukan oleh Nazhir dan BWI; dan*
- b. penyampaian informasi apabila terjadi penyimpangan dalam pengelolaan zakat yang dilakukan oleh Nazhir dan BWI.*

Dengan dimuatnya aturan tentang peran serta masyarakat tersebut di atas, maka kepastian hukum terhadap keterlibatan masyarakat telah dirumuskan dan dimiliki oleh Undang-Undang Wakaf. Pasal ini pula yang kedepannya dapat menjadi payung hukum bagi masyarakat dalam melakukan *social control* terhadap pengelolaan dan pengembangan wakaf yang ada di seluruh Indonesia.

Penempatan pasal ini dalam Undang-Undang Wakaf Promovendus nilai sangat penting karena mencerminkan nilai keadilan di mana masyarakat luas yang bukan sebagai Wakif dan bukan pula sebagai *Nazhir*, diberikan kesempatan untuk berpartisipasi dalam pengawasan dan pembinaan wakaf. sebagaimana yang dipahami dari konsep keadilan Plato bahwa suatu masalah yang memerlukan pengaturan dengan undang-undang harus mencerminkan rasa keadilan, sebab hukum dan undang-undang bukanlah semata-mata untuk memelihara ketertiban dan menjaga stabilitas Negara, melainkan yang paling pokok adalah untuk membimbing masyarakat mencapai keutamaan. Keadilan hukum dapat diterima masyarakat jika pembentukan hukum menganut prinsip-prinsip keadilan yang baik yaitu keadilan berupa nilai-nilai yang memberikan kesamaan bagi seluruh rakyat Indonesia, dalam hal ini adalah keterlibatan masyarakat dalam pengelolaan wakaf. Dengan memuat aturan peran serta masyarakat maka wakaf uang akan menjadi hukum yang progresif, dalam arti hukum yang mendorong peran publik dalam

pengelolaan dan pengembangan wakaf, bahkan hal itupun dipandang baik secara hukum Islam, serta tidak bertentangan dengan kaidah-kaidah hukum Islam.

Dalam konteks perwakafan, apalagi wakaf uang, jika Pemerintah ingin memajukan dan mengembangkan pengelolaan perwakafan di Indonesia maka Pemerintah harus berani melakukan pembaharuan dalam sistem perwakafan di Indonesia. Sebagaimana yang dilakukan oleh Sudan (1987) dan Kuwait (1993), di mana kedua Negara tersebut demi untuk memajukan perwakafan di negaranya, telah melakukan pembaharuan sistem dan penertiban manajemen perwakafan secara menyeluruh, bahkan Pakistan tidak segan-segan memperbaharui aturan tentang wakaf demi kemajuan perwakafan mereka.

Dengan demikian rekonstruksi yang dilakukan terhadap pasal-pasal yang notabeneanya aturan-aturan tentang wakaf uang adalah sesuatu yang pantas dilakukan jika dinilai tidak mampu mengembangkan pengelolaan dan pemberdayaan perwakafan dan aset-aset wakaf di Indonesia.

Selanjutnya untuk mempermudah dalam memahami pasal-pasal yang direkonstruksi, maka promovendus akan uraikan dalam bentuk tabel di bawah ini:

Tabel 5.1
Rekonstruksi Nazhir Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41
Tahun 2004 tentang Wakaf

No	Konstruksi Pasal Sebelum Perubahan	Kelemahan dan/atau Alasan	Konstruksi Ideal
1	<p>Pasal 10</p> <p>(1) Perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:</p> <p>a. warga negara Indonesia;</p> <p>b. beragama Islam;</p> <p>c. dewasa;</p> <p>d. amanah;</p> <p>e. mampu secara jasmani dan rohani; dan</p> <p>f. tidak terhalang melakukan perbuatan hukum.</p> <p>(2) Organisasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf b</p>	<p>- Pasal 10 terutama pada ayat (1) melampirkan persyaratan yang dianggap mencederai nilai-nilai keadilan bagi <i>Nazhir</i>, khususnya <i>Nazhir</i> perseorangan. Ketidakadaan status yang jelas dan tegas terhadap <i>Nazhir</i> dalam kelembagaan BWI. Oleh karena itu, untuk mewujudkan nilai-nilai keadilan haruslah diakomodasi pula tentang status <i>Nazhir</i> dalam kelembagaan BWI.</p> <p>- Tawaran redaksi tambahan yaitu dengan menambah huruf g dengan bunyi: “diangkat dan ditetapkan oleh BWI dengan surat Keputusan”. Dengan dimuatnya aturan tersebut, maka posisi dan kedudukan <i>Nazhir</i> menjadi jelas</p>	<p>Pasal 10</p> <p>(1) Perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:</p> <p>a. Idem.</p> <p>b. Idem.</p> <p>c. Idem.</p> <p>d. Idem.</p> <p>e. Idem.</p> <p>f. Idem.</p> <p>g. diangkat dan ditetapkan oleh BWI dengan surat keputusan.</p>

	<p>hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan :</p> <p>a. pengurus organisasi yang bersangkutan memenuhi persyaratan nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1); dan</p> <p>b. organisasi yang bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.</p> <p>(3) Badan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf c hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:</p> <p>a. pengurus badan hukum yang bersangkutan memenuhi persyaratan nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1); dan</p> <p>b. badan hukum Indonesia yang dibentuk sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan</p> <p>c. badan hukum yang bersangkutan bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.</p>	<p>dalam kelembagaan dan pengelolaan wakaf di Indonesia, selain daripada itu BWI sebagai institusi yang mengangkat dan menetapkan Nazhir harus bertanggung jawab terhadap hak-hak Nazhir perseorangan selain menuntut kewajiban-kewajiban Nazhir perseorangan.</p> <p>- Terkait dengan penambahan huruf g di atas, maka Pasal 10 ayat (2) dan ayat (3) pun harus disesuaikan, syarat pengurus harus pula disesuaikan dengan ayat (1), agar tidak menjadi beban pada Nazhir organisasi dan Nazhir Badan hukum, maka Promovendus mengatakan adalah bijak jika ketentuan-ketentuan yang diatur dalam ayat (2) huruf a dan ayat (3) huruf b diberikan penambahan redaksi “sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang”.</p>	<p>(2) Organisasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf b hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan :</p> <p>a. pengurus organisasi yang bersangkutan memenuhi persyaratan nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang; dan</p> <p>b. Idem.</p> <p>(3) Badan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf c hanya dapat menjadi Nazhir apabila memenuhi persyaratan:</p> <p>a. pengurus badan hukum yang bersangkutan memenuhi persyaratan nazhir perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang; dan</p> <p>b. Idem.</p> <p>c. Idem.</p>
2	<p>Pasal 11</p> <p>Nazhir mempunyai tugas:</p> <p>a. rnelakukan pengadministrasian harta benda wakaf;</p> <p>b. mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya;</p> <p>c. mengawasi dan melindungi harta benda wakaf;</p> <p>d. melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia.</p>	<p>Keberhasilan dan akuntabilitas dalam suatu proses penyelenggaraan sebuah lembaga harus dibarengi dengan adanya pertanggungjawaban dari para pengelola lembaga tersebut, baik itu struktural, fungsional ataupun yang lainnya. Dalam pasal ini tidak ada kepastian tentang pertanggungjawaban yang harus dilakukan oleh <i>Nazhir</i>. Tidak adil rasanya, jika seorang <i>Nazhir</i> tidak dibebankan pertanggungjawaban padahal yang dikelolanya adalah milik orang banyak, milik masyarakat muslim Indonesia secara khusus dan milik rakyat Indonesia secara umum.</p>	<p>Pasal 11</p> <p>Nazhir mempunyai tugas:</p> <p>a. Idem.</p> <p>b. Idem.</p> <p>c. Idem.</p> <p>d. melaporkan pelaksanaan tugas dan bertanggung jawab kepada Badan Wakaf Indonesia.</p>
3	<p>Pasal 12</p> <p>Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Nazhir dapat menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen).</p>	<p>- Pasal ini memuat redaksi yang dinilai kurang kuat dalam penegasan pemberian kepastian hukum, hal tersebut terindikasi dengan adanya kata “dapat” dalam pasal tersebut.</p> <p>- Dengan status sebagai pegawai BWI (bagi <i>Nazhir</i> perseorangan) yang mempunyai tugas, dan dengan kewajiban serta tanggung jawab, maka sudah sepantasnya lah <i>Nazhir</i> diberikan apresiasi atas pengelolaan dan pengembangan wakaf yang dilakukannya.</p>	<p>Pasal 12</p> <p>Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Nazhir menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen).</p>

Tabel 5.2
Rekonstruksi Wakaf Uang dalam Undang-Undang Nomor 41

Tahun 2004 tentang Wakaf

No	Konstruksi Pasal Sebelum Perubahan	Kelemahan dan/atau Alasan	Konstruksi
1	<p style="text-align: center;">Pasal 16</p> <p>(1) Harta benda wakaf terdiri dari:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. benda tidak bergerak; dan b. benda bergerak. <p>(2) Benda tidak bergerak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a meliputi:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik yang sudah maupun yang belum terdaftar; b. bangunan atau bagian bangunan yang berdiri di atas tanah sebagaimana dimaksud pada huruf a; c. tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah; d. hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; e. benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. <p>(3) Benda bergerak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, meliputi:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. uang; b. logam mulia; c. surat berharga; d. kendaraan; e. hak atas kekayaan intelektual; f. hak sewa; dan g. benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. 	<p>- Pasal ini belum mencerminkan semangat pembaharuan tentang wakaf produktif yang berupa uang. Secara kajian teori legislasi dan/atau perundang-undangan, ketentuan dalam pasal 16 ayat (1) belum mencerminkan asas kejelasan rumusan. Karena ketentuan wakaf uang pada pasal-pasal selanjutnya dijelaskan secara eksplisit. Oleh karena itu, uang haruslah dimasukkan dalam salah satu jenis harta benda wakaf secara tegas, bukan hanya menjadi bagian dari jenis benda bergerak saja.</p> <p>- Dalam rangka memperkuat kedudukan dan kekuatan hukum Wakaf uang, maka penting untuk memposisikan wakaf uang sebagai bagian dari wakaf, bukannya sebagai sub bagian dari wakaf, yaitu wakaf benda bergerak. Dalam hal ini, tentunya pasal yang mengatur jenis harta benda wakaf harus diperluas secara gamblang dan tegas guna mengikuti alur kepentingan eksistensi hukum wakaf uang yang notabene merupakan salah satu instrument penting dalam meningkatkan perekonomian bangsa dan Negara yang pada gilirannya nanti mampu mewujudkan kesejahteraan umat.</p> <p>- Dalam konteks hukum progresif, hal ini sesuai dengan tipe hukum progresif itu sendiri yaitu hukum yang memiliki tipe responsive, di mana hukum tipe ini menolak adanya otonom hukum yang bersifat final, absolute dan tidak dapat diganggu gugat.</p>	<p style="text-align: center;">Pasal 16</p> <p>(1) Harta benda wakaf terdiri dari:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. benda tidak bergerak; dan b. benda bergerak selain uang; dan c. benda bergerak berupa uang, yang selanjutnya disebut wakaf uang. <p>(2) Idem.</p> <p>(3) Benda bergerak selain uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, meliputi:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. logam mulia; b. surat berharga; c. kendaraan; d. hak atas kekayaan intelektual; e. hak sewa; dan f. benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
2	<p style="text-align: center;">Pasal 28</p> <p>Wakif dapat mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri.</p>	<p>- Kata “<i>dapat</i>” belum memenuhi asas kejelasan rumusan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, mestinya peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya. Selain itu pula sebagai</p>	<p style="text-align: center;">Pasal 28</p> <p>Wakif mewakafkan uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh Menteri.</p>

		<p>jaminan terhadap kepastian hukum bagi <i>Wakif</i> dalam mewakafkan hartanya.</p> <p>- Menurut Hans Kelsen, keadilan itu juga tentang konsep keadilan dan legalitas. Dalam hal ini, pasal tersebut di atas belum mencerminkan konsep keadilan dan legalitas yang baik jika belum mampu memberikan kepastian hukum yang akhirnya belum dapat diterapkan dengan baik. Peraturan hukum itu haruslah memiliki daya ikat terhadap materi-materi yang dimuat dalam peraturan hukum itu sendiri, kondisi seperti inilah nilai keadilan dalam konsep keadilan dan legalitas dapat terwujud.</p> <p>- Belum mengakomodir adanya praktik wakaf uang yang tidak melalui LKS atau BWI, sehingga tidak produktif, yang akhirnya belum berimplikasi secara maksimal terhadap kesejahteraan masyarakat yang berkeadilan. Dalam konteks hukum progresif, hal ini sesuai dengan tipe hukum progresif itu sendiri yaitu hukum yang memiliki tipe responsive terhadap adanya praktik wakaf uang yang tidak melalui LKS atau BWI.</p>	
3	<p>Pasal 29</p> <p>(1) Wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 dilaksanakan oleh Wakif dengan pernyataan kehendak Wakif yang dilakukan secara tertulis.</p> <p>(2) Wakaf benda bergerak berupa uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang.</p> <p>(3) Sertifikat wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diterbitkan dan disampaikan oleh lembaga keuangan syariah kepada Wakif dan Nazhir sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf.</p>	<p>Dalam pasal 29 ini dijelaskan tentang sertifikat wakaf uang. SWU ini merupakan bagian yang sangat penting dalam pelaksanaan wakaf produktif tunai atau wakaf uang. Sehingga keberadaannya tidak seharusnya hanya disentil begitu saja akan tetapi harus diwujudkan dalam sebuah ayat dari pasal 29 ini, sehingga menjadi jelas. Konstruksi seperti pasal 29 tidak mencerminkan hukum yang responsive dan progressif sehingga harus dimodifikasi.</p> <p>- Menurut Hans Kelsen, keadilan itu juga tentang konsep keadilan dan legalitas. Dalam hal ini, pasal tersebut di atas belum mencerminkan konsep keadilan dan legalitas yang baik jika belum mampu memberikan kepastian hukum yang akhirnya belum dapat diterapkan dengan baik. Peraturan hukum itu haruslah memiliki daya ikat terhadap materi-materi yang dimuat dalam peraturan hukum itu sendiri, kondisi seperti inilah nilai keadilan dalam konsep keadilan dan legalitas dapat terwujud.</p>	<p>Pasal 29</p> <p>(1) Wakaf uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 dilaksanakan oleh Wakif dengan pernyataan kehendak Wakif yang dilakukan secara tertulis.</p> <p>(2) Wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang.</p> <p>(3) Sertifikat wakaf uang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sekurang-kurangnya memuat keterangan mengenai:</p> <ol style="list-style-type: none"> nama LKS Penerima Wakaf Uang; nama Wakif; alamat Wakif; jumlah wakaf uang; peruntukan wakaf; jangka waktu wakaf; nama Nazhir yang dipilih; alamat Nazhir yang dipih; dan tempat dan tanggal penerbitan Sertifikat Wakaf Uang. <p>(4) Idem ayat (3).</p>

4	<p>Pasal 30</p> <p>Lembaga keuangan syariah atas nama Nazhir mendaftarkan harta benda wakaf berupa uang kepada Menteri selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Sertifikat Wakaf Uang.</p>	<p>- Birokrasi yang panjang tercermin dari segi pendaftaran yang harus dilalui oleh LKS. Seyogyanya ada konsep baru dalam hal tersebut.</p> <p>- Dalam pendaftaran wakaf uang aturan tersebut jelas mengesampingkan keberadaan Badan Wakaf Indonesia, hal ini tentu mencederai kehormatan dari BWI itu sendiri. Di satu sisi dia merupakan lembaga wakaf yang dibentuk secara khusus, di sisi lain dia diabaikan oleh Kementerian Agama.</p> <p>Rumusan pasal ini masih tidak sejalan dengan konsep keadilan moral, di mana setiap anggota masyarakat, baik individu maupun kelompok, melakukan fungsinya secara baik menurut kemampuannya, dan fungsi penguasa dalam hal ini adalah membagi-bagikan fungsi-fungsi kepada masing-masing anggota masyarakat sesuai dengan keserasian itu, setiap orang tidak boleh mencampuri tugas dan urusan yang tidak cocok baginya.</p>	<p>Pasal 30</p> <p>Lembaga keuangan syariah atas nama Nazhir mendaftarkan wakaf uang kepada Menteri melalui BWI selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterbitkannya Sertifikat Wakaf Uang.</p>
---	--	---	--

Tabel 5.3
Rekonstruksi Badan Wakaf Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

Konstruksi Pasal Sebelum Perubahan	Kelemahan dan/atau Alasan	Konstruksi Ideal
<p>Pasal 47</p> <p>(1) Dalam rangka memajukan dan mengembangkan perwakafan nasional, dibentuk Badan Wakaf Indonesia.</p> <p>(2) Badan Wakaf Indonesia merupakan lembaga independen dalam melaksanakan tugasnya.</p>	<p>- BWI sebagai lembaga independen masih memiliki banyak kelemahan, baik dari segi status lembaga, kewenangan yang dimiliki yang kerap diintervensi oleh kementerian agama, dan biaya operasional tidak selamanya ditanggung oleh APBN.</p> <p>- Status BWI yang tidak jelas ini, membuat hal-hal terkait yang sifat urgen dalam pelaksanaan perwakafan pun menjadi tidak jelas pula.</p> <p>- Meskipun tingkat derajat religisitas wakaf yang berbeda dengan zakat, namun melihat urgensinya wakaf, seharusnya BWI dapat disamakan status dan kedudukannya dengan BAZNAS yaitu sebagai lembaga pemerintah nonstruktural.</p> <p>Penegasan status ini dalam rangka penerapan nilai-nilai keadilan dalam bentuk persamaan status BWI dengan lembaga-lembaga yang lain, penguatan legalitas BWI dalam pembentukan peraturan-peraturan BWI tentang perwakafan sehingga memenuhi asas kelembagaan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, yang akan mewujudkan pengelolaan dan pengembangan wakaf yang dapat meningkatkan kesejahteraan umat.</p>	<p>Pasal 47</p> <p>(1) Idem.</p> <p>(2) Badan Wakaf Indonesia merupakan lembaga pemerintah nonstruktural yang bersifat mandiri dan bertanggung jawab kepada Presiden melalui Menteri.</p>

Berdasarkan uraian di atas, maka promovendus dapat menyampaikan ada beberapa temuan baru yang Promovendus formulasikan sebagai konsep aturan yang seyogyanya dapat difasilitasi dan/atau diterapkan oleh Undang-Undang Wakaf,

yaitu:

- 1) Dengan diformulasikannya wakaf uang sebagai salah satu jenis hartabenda wakaf, maka eksistensi wakaf uang akan lebih memungkinkan untuk lebih dikenal masyarakat yang pada gilirannya akan dapat dilaksanakan dengan baik guna kepentingan kesejahteraan umum;
- 2) Pasal-pasal wakaf Uang harus mempunyai kepastian hukum yang tegas, oleh karena itu redaksi kata yang mengandung nilai opsi harus ditiadakan seperti kata “dapat” pada pasal 12 dan pasal 28;
- 3) Sertifikat wakaf uang merupakan unsur penting dalam pelaksanaan wakaf uang, oleh karena itu ketentuan bentuk sertifikat wakaf uang kurang tepat jika hanya diletakkan dalam Peraturan Pemerintah melainkan harus diakomodir dalam Undang-Undang Wakaf;
- 4) Nazhir merupakan unsur wakaf yang wajib ada, oleh karena itu eksistensinya harus dikukuhkan oleh Pemerintah melalui penguatan status nazhir sehingga hal tersebut secara otomatis akan dampak pada kinerja nazhir tersebut. status nazhir yang jelas dan kuat juga akan melahirkan profesionalitas yang kredibel dan berintegritas, bahkan jika diperlukan maka kompetensi nazhir juga harus diterapkan oleh pemerintah dalam hal ini adalah Badan Wakaf Indonesia, sehingga pengelolaan wakaf di Indonesia dapat diselenggarakan dengan baik, tepat, efektif dan efisien.
- 5) Revitalisasi tugas, pokok dan fungsi Badan Wakaf Indonesia harus segera dilakukan karena lemahnya Badan Wakaf Indonesia secara kelembagaan merupakan faktor penghambat yang signifikan dalam pengelolaan wakaf di Indonesia; dan
- 6) Wakaf merupakan instrument perekonomian yang bernilai religious yang sangat bersentuhan dengan masyarakat, oleh karena itu partisipasi masyarakat

dalam hal ini juga harus difasilitasi dalam Undang-Undang Wakaf.

Pada dasarnya, wacana rekonstruksi Undang-Undang Wakaf yang mereformulasi beberapa pasal mengenai aturan wakaf uang dan pasal yang terkait sebagaimana dibahas di atas adalah dalam rangka pembenahan untuk memperbaiki keliruan yang terjadi dalam konteks penerapan hukum wakaf uang. Dalam konteks keadilan, Rekonstruksi yang dilakukan terhadap aturan wakaf uang itu sendiri merupakan substansi dari penerapan makna keadilan, hal ini sebagaimana yang diutarakan oleh Rudolph Heimanson, yaitu: *redressing a wrong, finding a balance between legitimate but conflicting interest*".⁴⁰⁹

Selain dalam sudut pandang nilai-nilai keadilan, aturan wakaf uang hasil rekonstruksi tersebut di atas juga merupakan pengejawantahan dari asas kejelasan rumusan dan asas dapat dilaksanakan karena dengan pasal-pasal yang sebelumnya dapat dikatakan masih belum mencerminkan asas kejelasan rumusan karena banyak materi yang dirasakan masih perlu untuk dirumuskan kembali dan juga mengesampingkan substansi asas dapat dilaksanakan sehingga tercederai yang akhirnya hukum wakaf uang masih belum dapat dibumikan di tengah-tengah masyarakat terutama umat Islam di Indonesia.

Rekonstruksi pasal-pasal mengenai hukum wakaf uang dan aturan lainnya yang terkait sebagaimana dijelaskan di atas dapat menjadi gambaran bahwa hukum wakaf di Indonesia pun merupakan hukum yang bersifat progresif, dia berkembang sebagaimana hukum-hukum yang diatur di beberapa Negara Islam lainnya mengenai perwakafan.

Kaidah fiqh yang diterapkan dalam penentuan pasal-pasal yang direkonstruksi tersebut pun adalah untuk kemashlahatan, dengan kata lain, pada prinsipnya perubahan-perubahan tersebut didasarkan pada pola pikir metode *istihsan*

⁴⁰⁹ Rudolf Heimanson, 1967, *Dictionary of Political Science and Law*, Massachutts: Dobbs Fery Oceana Publication, hlm. 96.

sebagaimana metode istinbath hukum tentang eksistensi wakaf uang.

Dengan rekonstruksi Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf di atas, diharapkan pula melahirkan aturan-aturan hukum yang merupakan representasi dari nilai-nilai keadilan yang ada dalam kehidupan masyarakat sehingga dalam pelaksanaannya dapat memberikan kontribusi atau sumbangsih yang signifikan terhadap peningkatan ekonomi masyarakat Indonesia secara umum dan umat Islam secara khusus.

Dengan peningkatan ekonomi masyarakat Indonesia, diproyeksikan dapat mewujudkan Negara Indonesia yang sejahtera sebagaimana yang diharapkan konstitusional Negara Kesejahteraan Indonesia yang tertuang dalam Alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945, pasal 27 ayat (2), pasal 33 dan Pasal 34.⁴¹⁰

Secara Prinsip, Negara sejahtera merupakan model ideal pembangunan yang fokus dalam peningkatan kesejahteraan masyarakatnya, dalam konteks ini peranan wakaf uang sungguh signifikan, karena sistem perwakafan dengan wakaf uang kedepannya akan sangat berpengaruh terhadap perekonomian masyarakat yang akhirnya diharapkan akan mensejahterakan masyarakat Indonesia.

Dalam konteks Negara sejahtera, sebenarnya Indonesia dari awal memiliki modal ekonomi dan sosial yang besar untuk menjadi negara maju dan sejahtera. Kekuatan ekonomi Indonesia berasal dari struktur demografi penduduknya. Indonesia sejatinya memiliki potensi modal sosial (*social capital*) dan pasar domestik yang luar biasa besar. Dengan potensi ekonomi yang besar tersebut, tentunya eksistensi perwakafan terutama wakaf uang apabila dikelola dan dikembangkan secara tepat, berdayaguna dan berhasilguna tentunya akan dapat menjadi sangat strategis dalam sistem perekonomian Indonesia bahkan dapat menjadi salah satu instrument

⁴¹⁰ Edi Suharto, 2006, *Negara Kesejahteraan dan Reiventing*, Jakarta: Depsos, hlm. 6.

ekonomi bangsa pendobrak keterpurukan ekonomi sehingga mampu mewujudkan masyarakat Indonesia yang sejahtera.

Negara Kesejahteraan (*welfare state*) menurut Bagir Manan adalah negara atau pemerintah tidak semata-mata sebagai penjaga keamanan atau ketertiban masyarakat, tetapi pemikul utama tanggungjawab untuk mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.⁴¹¹ Hal ini juga berarti bahwa negara kesejahteraan menganut sistem ketatanegaraan yang menitik beratkan pada mementingkan kesejahteraan warga negaranya.

Tujuan dari negara kesejahteraan bukan untuk menghilangkan perbedaan dalam ekonomi masyarakat, tetapi memperkecil kesenjangan ekonomi. Oleh karena itu, jika terjadi kesenjangan yang lebar antara masyarakat kaya dengan masyarakat miskin dalam suatu negara, tidak hanya menunjukkan kegagalan negara dalam mengelola keadilan sosial, tetapi juga mengakibatkan kemiskinan yang akut dengan perbedaan penguasaan ekonomi yang mencolok akan menimbulkan dampak buruk dalam segala segi kehidupan masyarakat, dan menghambat untuk mewujudkan negara Indonesia yang sejahtera.

Ada lima lima prinsip yang menjadi ciri negara kesejahteraan, yaitu:⁴¹²

- 1) Cabang produksi yang penting yang menyangkut hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Misanya listrik, gas, minyak bumi, air bersih, dan angkutan umum murah.
- 2) Usaha-usaha swasta diluar cabang-cabang produksi yang menyangkut hajat hidup orang, boleh dikuasai swasta, tetapi negara melakukan pengaturan, sehingga tidak terjadi monopoli atau oligopoli yang bisa mendistorsi pasar, atau

⁴¹¹ Abrar, 1999, *Hak Penguasaan Negara Atas Pertambangan Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945*, Disertasi. Bandung: PPS Universitas Padjajaran, hlm. 4.

⁴¹² Dina Utami, "Indonesia Menuju Negara Sejahtera", http://www.kompasiana.com/ditaut90/indonesia-menuju-negara-sejahtera_55cd945f717a6185048b4567, diakses tanggal 08 Juli 2023.

merugikan rakyat. Untuk kategori kedua ini saja, Indonesia belum bisa. Negara bahkan menyerahkan pada mekanisme pasar.

- 3) Negara terlibat langsung dalam usaha-usaha kesejahteraan rakyatnya, seperti pelayanan kesehatan dan pelayanan pendidikan. Berbagai pelayanan itu harus dapat dijangkau oleh semua rakyatnya.
- 4) Mengembangkan sistem perpajakan progresif, yaitu sistem pajak yang mengenakan pajak dengan prosentase makin tinggi untuk orang-orang kaya dan untuk usaha-usaha yang berskala besar.
- 5) Seluruh kebijakan publik dilakukan secara demokratis.

Dalam konteks ini potensi wakaf uang sangat urgen dan mempunyai peranan yang memiliki nilai tawar yang tinggi dalam perkembangan perekonomian di Indonesia. Sebenarnya wakaf uang dapat menjadi *economic corporation*, sehingga mengandung unsur investasi masa depan dan mengembangkan harta produktif untuk generasi yang akan datang sesuai dengan tujuan wakaf, baik berupa pelayanan maupun pemanfaatan hasilnya secara langsung.⁴¹³ Artinya bahwa, wakaf uang dapat dikelola untuk tujuan investasi dan produksi barang dan jasa pelayanan yang kemudian hasilnya didistribusikan kepada mereka yang berhak,⁴¹⁴ tentu akan memberikan pengaruh terhadap taraf kehidupan masyarakat Indonesia. Tujuan pemanfaatan wakaf uang seperti ini tidaklah tabu karena dalam Islam, konsep wakaf tidak terbatas pada tempat-tempat ibadah saja dan hal-hal yang menjadi prasarana dan sarana saja,⁴¹⁵ tetapi diperbolehkan dalam semua macam

⁴¹³ Munzir Kahaf, 2005, *Manajemen Wakaf Wakaf Produktif*, diterjemahkan oleh Muhyiddin Mas Rida, Jakarta: Khalifa, hlm. 59.

⁴¹⁴ *Ibid.*, hlm. 60-61.

⁴¹⁵ Michael Dumper menyimpulkan bahwa di Timur Tengah, pada masa kalsik Islam dan pertengahan, institusi wakaf telah memainkan peran yang sangat penting dalam sejarah kaum muslimin dalam membangun kesejahteraan rakyat. Lihat Michael Dumper, 1994, *Wakaf Muslimin di Negara Yahudi*, Jakarta: Penerbit Lentera, hlm. 1.

sedekah. Semua sedekah pada kaum fakir dan orang-orang yang membutuhkannya.⁴¹⁶

Pada prinsipnya, Undang-Undang Wakaf tersebut diproyeksikan sebagai sarana rekayasa social (*social engineering*) dapat menggali manfaat dari fungsi uang sebagai sarana pembangunan, dakwah, social, pendidikan umat Islam dan lain-lain. Uang memiliki fungsi ekonomi, yakni, 1) sebagai alat pertukaran (*mediun of exchange for transacsion*), 2) sebagai satuan nilai (*unit of account*).⁴¹⁷

Kemudian sejalan dengan fungsi uang sebagai alat tukar, pemanfaatan wakaf uang harus dialokasikan untuk usaha yang sifatnya produktif. Sebagaimana diungkapkan Ibnu Khaldun yang dikutip oleh M Umer Chapra,⁴¹⁸ bahwa Ibnu Khaldun sangat menekankan peranan investasi untuk harta kekayaan yang dimiliki, dia berujar bahwa kekayaan akan tumbuh dan berkembang dan bahkan bertambah manakala kekayaan tersebut dihabiskan untuk kesejahteraan masyarakat, memenuhi hak-hak masyarakat, serta mengurangi penderitaan masyarakat. Pada akhirnya masyarakat akan menjadi semakin baik, memperkuat negara, menjadikan negara makmur dan sejahtera. Konsep pemanfaatan tersebut identik dengan konsep pemberdayaan, yaitu upaya yang dilakukan oleh orang atau kelompok orang atau lembaga untuk meningkatkan kemampuan atau kemandirian seseorang atau kelompok orang atau lembaga.⁴¹⁹

Dalam konteks pemberdayaan wakaf uang, juga diperlukan regulasi yang benar-benar mengakomodir kepentingan utama dalam tujuan wakaf itu sendiri yaitu untuk mewujudkan kesejahteraan umum. Pada dasarnya, Undang-Undang Nomor 41

⁴¹⁶ Ahmad Rofiq, 1995, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, Cet. ke-I, hlm. 479-480.

⁴¹⁷ Muhammad Uzair, *Dasar-dasar Sosio Ekonomi Sistem Kebijakan Keuangan Islam*, dalam Amrullah dkk (penyunting), 1985, *Islamisasi Ekonomi Suatu Sketsa Evaluasi dan Prospek Gerakan Ekonomi Islam*, Yogyakarta: PLP2M, hlm.130.

⁴¹⁸ Umer Chapra, 2001, *The Future of Economic; An Islamic Perspektif*, Jakarta: Shari'ah Economic and Banking Institut, hlm. 163.

⁴¹⁹ Juhaya S. Praja & Mukhlisin Muzarie, *Op.cit.*, hlm. 252.

Tahun 2004 tentang Wakaf telah memuat aturan tentang wakaf uang, yakni pada Pasal 16 ayat (2) huruf a, kemudian pada Pasal 28 sampai dengan Pasal 31, akan tetapi dengan berjalannya waktu, ketentuan-ketentuan tersebut harus pula dikembangkan dan direformulasikan dalam rangka menyesuaikan dengan perkembangan zaman yang berdampak pada sektor-sektor kehidupan masyarakat Indonesia.

Sebenarnya dengan pemberdayaan dan pendayagunaan wakaf uang dalam aspek perekonomian bangsa, maka dengan melihat potensi wakaf uang itu sendiri maka pada prinsipnya Indonesia dapat menjadi negara maju dan sejahtera. Syarat untuk menjadi maju semua tersedia, di antaranya kekayaan alam, penduduk yang besar, infrastruktur, dan lain sebagainya. Perpaduan kekayaan alam dan keunggulan pengetahuan teknologi serta semangat untuk maju, dan dikolaborasikan dengan sistem wakaf produktif yang kemudian saling bersinergi akan mengantarkan Indonesia menjadi negara yang makmur dan sejahtera.

Terkait dengan rekonstruksi hukum wakaf uang pada undang-undang wakaf tersebut, maka dengan format aturan dan/atau ketentuan hukum wakaf uang yang baru yang lebih progresif serta mengandung muatan yang hukum yang melindungi terhadap kepentingan masyarakat,⁴²⁰ terutama bagi pihak-pihak pengelola yang

⁴²⁰ Dalam konteks ini, penegakan hukum wakaf uang dapat berfungsi dengan berdasarkan 4 (empat) unsur, yaitu: 1) unsur kepastian hukum (*rechtssicherheit*); 2) unsur kemanfaatan hukum (*zweckmassigkeit*); 3) Unsur keadilan hukum (*gerechtigkeits*); dan 4) unsur Jaminan Hukum (*doelmatigkeit*). Lihat. Dardji Darmodihardjo, 2002, *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 36.

BAB VI

PENUTUP

6.1 Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan pada bab-bab sebelumnya, dapat disimpulkan sebagai berikut:

- 4) Regulasi Nazhir wakaf dalam peningkatan ekonomi umat belum berbasis nilai keadilan yang religius. Berdasarkan kenyataan dapat dikatakan bahwa potensi wakaf sebagai sarana berbuat kebajikan bagi kepentingan masyarakat masih belum dikelola dan didayagunakan secara maksimal dalam ruang lingkup nasional. Sampai saat ini masih ada kesan yang kurang menguntungkan mengenai wakaf disebabkan wakaf lebih dipahami sebagai barang yang tidak bergerak. Akibatnya lahir penafsiran bahwa untuk menjaga kekekalannya aset wakaf tidak boleh diperjualbelikan. Padahal manakala harta wakaf dapat dikelola dengan baik, maka harta wakaf dapat menjadi aset produktif yang menghasilkan keuntungan yang dapat dimanfaatkan untuk peningkatan ekonomi umat. Untuk itu regulasi mengenai Nazhir Wakaf (sebagai pengelola wakaf) memiliki peranan yang sangat penting dalam peningkatan ekonomi umat yang menuju kepada ekonomi yang berkeadilan, serta berbasis religius disebabkan bersumber dari kegiatan ibadah berupa wakaf.
- 5) Kelemahan-kelemahan Regulasi tenaga Nazhir Wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah seperti potensi wakaf belum diurus dan dikelola secara baik berdasarkan asas profesionalisme sehingga membawa dampak besar dalam kehidupan masyarakat. Beban sosial bangsa

berupa krisis ekonomi, akan akan terpecahkan secara mendasar dan menyeluruh melalui sistem pengumpulan, pengelolaan, dan pendayagunaan harta wakaf dalam ruang lingkup nasional. Selain itu secara faktual banyak para *Nazhir* yang tidak mempunyai kemampuan manajerial dalam pengelolaan tanah atau bangunan sehingga harta wakaf tidak banyak manfaat bagi masyarakat sekitar. Sementara itu dalam berbagai kasus ada sebagian *Nazhir* yang kurang memegang amanah, seperti melakukan penyimpangan dalam pengelolaan, kurang melindungi harta wakaf, dan kecurangan-kecurangan lain sehingga memungkinkan wakaf tersebut berpindah tangan.

- 6) Rekonstruksi ideal regulasi nazir wakaf dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dalam rangka peningkatan ekonomi umat berbasis nilai keadilan yang relegious di Indonesia sangat perlu dilakukan secara terintergasi berkaitan dengan pasal-pasal tentang Nazhir Wakaf, wakaf uang dan Badan Wakaf Indonesia.

6.2 Saran-saran

Berdasarkan hasil penelitian tersebut dapat disampaikan beberapa saran sebagai berikut:

- 1) Kepada para peneliti, akademisi, mahasiswa agar dapat lebih memperdalam kajian-kajian tentang perwakafan di Indonesia. Kajian hukum wakaf dapat lebih diperdalam secara komprehensif dalam berbagai sudut pandang seperti perbankan syariah dan lain sebagainya..
- 2) Kepada para pembentuk regulasi, agar dapat kembali melakukan kajian wakaf yang lebih objektif baik secara filosofis, sosiologis mapun secara demografis. Terkait dengan penelitian ini,.

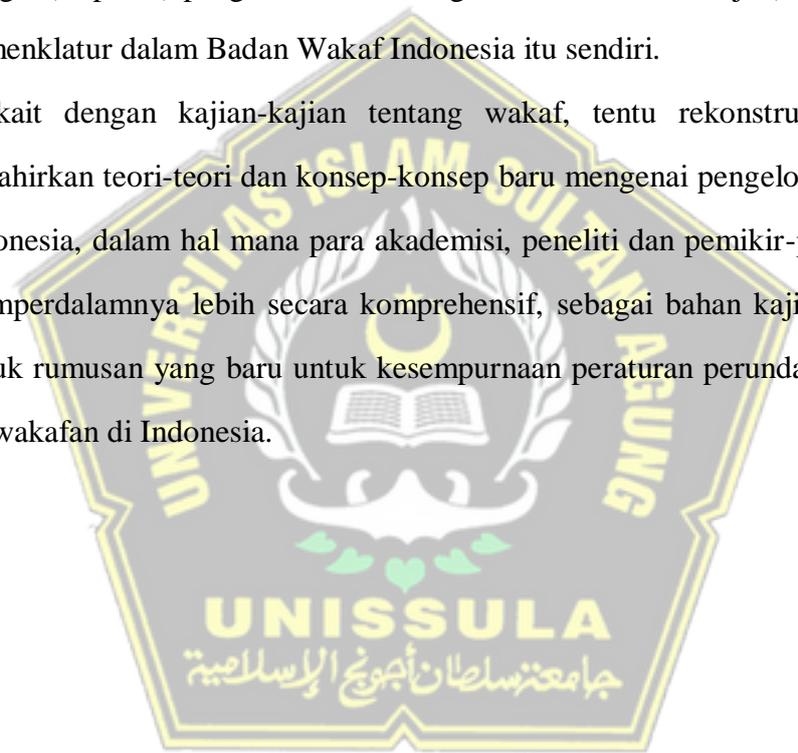
- 3) Pemerintah dapat mempertimbangkan kembali muatan materi Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, baik itu secara keseluruhan maupun secara parsial.
- 4) Kepada para pengelola wakaf atau *Nazhir Wakaf* agar mengelola dan mengembangkan harta wakaf bekerja secara professional, akuntabel dan berkredibilitas yang tinggi terhadap amanah yang diberikan oleh para *Wakif*.
- 5) *Nazhir* sebagai orang Islam agar dapat mendedikasikan keahlian, keilmuan dan kemampuannya dalam mengelola dan mengembangkan wakaf di Indonesia, karena wakaf merupakan instrument keagamaan yang diatur dan/atau disarankan dalam ajaran Islam.

6.3 Implikasi

Berdasarkan hasil penelitian, ada beberapa implikasi yang dapat Promovendus kemukakan, yaitu:

- 1) Melakukan perubahan materi muatan pada pasal-pasal yang mengatur tentang nazhir wakaf, maka dengan sendirinya secara bersama-sama juga melakukan perubahan materi wakaf uang dan materi Badan Wakaf Indonesia. Dengan demikian, maka secara otomatis akan mengubah sirkulasi dalam pelaksanaan dan pengelolaan wakaf itu sendiri, baik dalam tatanan regulasi maupun dalam tatanan implementasinya. Dengan demikian, rekonstruksi yang terjadi tersebut mengharuskan adanya revisi atau bahkan pergantian Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dengan Undang-Undang Wakaf yang baru. Yang selanjutnya akan secara otomatis mengharuskan regulasi-regulasi turunannya menyesuaikan kondisi dengan aturan wakaf uang yang baru yang merupakan hasil rekonstruksi.

- 2) Dengan adanya rekonstruksi terhadap Undang-Undang Wakaf sebagaimana yang dibahas dalam penelitian ini, maka akan berimplikasi pada lembaga pengelola wakaf yaitu *Nazhir* dan Badan Wakaf Indonesia. Bagi *Nazhir* akan mendapatkan tugas yang legalitasnya diakui secara pasti, ada jaminan kepastian hukum terhadap *Nazhir* dalam rekonstruksi tersebut, kemudian bagi Badan Wakaf Indonesia akan berdampak terhadap penyesuaian Tugas Pokok dan Fungsi (Tupoksi) pengurus, Satuan Organisasi dan Tata Kerja (SOTK) bahkan nomenklatur dalam Badan Wakaf Indonesia itu sendiri.
- 3) Terkait dengan kajian-kajian tentang wakaf, tentu rekonstruksi ini akan melahirkan teori-teori dan konsep-konsep baru mengenai pengelolaan wakaf di Indonesia, dalam hal mana para akademisi, peneliti dan pemikir-pemikir dapat memperdalamnya lebih secara komprehensif, sebagai bahan kajian yang baru untuk rumusan yang baru untuk kesempurnaan peraturan perundang-undangan perwakafan di Indonesia.



DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdurrahman. 1995. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Akademika Pressindo.
- Abidin, Ibn. 1994. *Raddu al-Mukhtar*. Beirut: Dar Al-Kutub.
- Abrar. 1999. *Hak Penguasaan Negara atas Pertambangan Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945*. Disertasi. Bandung: PPS Universitas Padjajaran.
- Akbar, Ahmed. 2001. *Discovering Islam, Makin Sense of Muslim History and Society*. London dan New York: Routledge.
- Alabij, Adijani al-. 1989. *Perwaqafan Tanah di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Ali, M. Daud. 1996. *Hukum Islam PIH dan THI di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Ali, Zainudin. 2006. *Sosiologi Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Allen, C.K. 1994. *Law in the Making*. New York: Harvard University Press.
- Alwi, Hasan. 2007. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: PT. Balai Pustaka.
- Amin, Hasan Abdullah al-. 1989. *Idarah wa Tasmir Mumtalakat al-Auqaf*. Jeddah: Ma'had al-Islamy li al-Bunus wa at-Tadrib al-Bank al-Islamy li at-Tanmiyyah.
- Amrullah, Ahmad. dkk. 1999. *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Anshori, Abdul Ghofur. 2005. *Hukum dan Praktek Perwakafan di Indonesia*. Yogyakarta: Pilar Media.
- Antonio, M. Syafei. 2004. *Cash Waqaf dan Anggaran Pendidikan*. Jakarta: Bimas dan Haji Departemen Agama Republik Indonesia.
- Arabiyah, Jumhurriyah Misr al-. 1993. *Qawain al-Waqf wa al-Hikr wa al-Qararat at-Tanfiziyyah*. Cairo: Al-Hai'ah al Ammah li syuun al Matabi' al-Amiriyyah.
- Arif, Abd Salam. 2003. *Pembaruan Pemikiran Hukum Islam antara Fakta dan Realita: Kajian Pemikiran Hukum Syaikh Mahmud Syaltut*. Yogyakarta: LESFI.
- Arifin, Bustanul. 1996. *Pelembagaan Hukum Isliam di Indonesia*. Jakarta: Gema Insani Press.

- Ashshofa, Burhan. 2004. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Asqalany, Al-Hafidz ibnu Hajar al-. 2008. *Bulūgh al-Marām*. Tasikmalaya: Pustaka Al-Hidayah. kompilasi CMH oleh Dani Hidayat. Dikutip dari *Ebook. Bulūghul Marām* Versi 2.0.
- Asshiddiqie, Jimly. 2005. *Hukum Tata Negara dan Pilar-pilar Demokrasi*. Jakarta: Konstitusi Press.
- _____. 2006. *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga-Lembaga Negara Pasca Reformasi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Attamimi, A. Hamid S. 1992. Teori Perundang-undangan Indonesia: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman. "Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar". Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- _____. 2007. Dikembangkan oleh Maria Farida Indrati S. dari Perkuliahan *Ilmu Perundang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta: Kanisius.
- Azhari, Muhammad Tahir. 2003. *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Priode Negara Madinah dan Masa Kini*. Jakarta: Prenada Media.
- Azhary. 1995. *Negara Hukum Indonesia*. Jakarta: UI Press.
- Barkatullah, Abdul Halim dan Teguh Prasetyo. 2006. *Hukum Islam Menjawab Tantangan Zaman yang Terus berkembang*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Basyir, Ahmad Azhar. 1987. *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah dan Syirkah*. Bandung: Al Ma'arif.
- Berger, Peter L. 1992. *Invitation to Sociologi: A Humanistic Perspective*. Terjemahan Daniel Dhakidae. Jakarta: Inti Sarana Aksara
- Bessant, Judith. 2006. *Talking Policy; How Social Policy in Made*. Crows Nest: Allen and Unwin.
- Bik, Hudori. 1988. *Ushul Fiqih*. Beirut: Darul Fikri.
- Biro Perbankan Syari'ah BI. 2006. *Peranan Perbankan Syari'ah dalam Wakaf Tunai (Sebuah Kajian Konseptual) dalam Wakaf Tunai Inovasi Finansial Islam*. Jakarta: PSTTI-UI.

- Budiardjo, Miriam. 2001. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Bukhari, Abu 'Abdillah Muhammad bin Isma'il bin Ibrahim bin al-Mughirah bin Bardizbah al-Ju'fi al-. tt. *Shahih Bukhari*. Juz 9. Mesir: Dar al-Fikr al-Mu'ashir,
- Campbell, Tom. 1994. *Tujuh Teori Sosial (Sketsa, Penilaian dan Perbandingan)*. Yogyakarta: Kanisius.
- Chapra, Umer 2001. tt. *The Future of Economic; An Islamic Perspective*. Jakarta: Shari'ah Economic and Banking Institut
- Cracken, Mc. 1990. *Thinking and Voluing; An Introduction Portly Historical, to the Study of the Philosophy of Value*. London: Mac Millan.
- Dahlan, Abdul Azis. 1997. *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve.
- Damanhuri, Ahmad. tt. *Idohul Mubham*. Semarang: Toha Putra.
- Darmodihardjo, Dardji. 2002. *Pokok-pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Denzim, Norman K., and Lincoln, Yvonna S. 2009. *Handbook of Qualitative Research*. Terjemahan Dariyatno dkk. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Departemen Agama Republik Indonesia. 2003. *Perkembangan Pengelolaan Wakaf di Indonesia*. Jakarta: Direktorat Jenderal Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji.
- _____. 2005. *Wakaf Tunai dalam Perspektif Hukum Islam*. Jakarta: Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam.
- _____. 2006. *Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Wakaf*. Jakarta: Departemen Agama Republik Indonesia.
- _____. 2006. *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai*. Jakarta: Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam.
- _____. 2007. *Fiqih Waqaf*. Jakarta: Direktorat Jendral Bimbingan Masyarakat Islam.
- _____. 2007. *Paradigma Baru Wakaf di Indonesia*. Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf.
- _____. 2008. *Pedoman Pengelolaan Wakaf Uang*. Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf.

- _____. 2008. *Strategi Pengembangan Wakaf Uang di Indonesia*. Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf.
- Djauhari. “Politik Hukum Negara Kesejahteraan Indonesia (Studi tentang Kebijakan Regulasi dan Institusionalisasi Gagasan Kesejahteraan Sosial Ekonomi Masyarakat Nelayan di Jawa Tengah)”. dalam *Bunga Rampai Pemikiran Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: FH. UII Press.
- Djunaidi, Achmad dan Thobieb Al-Asyhar. 2007. *Menuju Era Wakaf Produktif*. Depok: Mumtaz Publishing.
- Djunaidi, Achmad dkk. 2006. *Proses Lahirnya Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf*. Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Departemen Agama RI.
- Dumper, Michael. 1994. *Wakaf Muslimin di Negara Yahudi*. Jakarta: Lentera.
- Dyke, Vernon van. tt. Dalam Nasution, Bahder Johan. *Metode Penelitian Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- Effendi, Bahtiar. 1998. *Islam dan Negara: Transformasi Pemikiran dan Praktik Politik Islam di Indonesia*. Jakarta: Paramadina.
- Faisal. 2010. *Menerobos Positivisme Hukum*. Yogyakarta: Rangkang Education.
- Fajar, Mukti dan Yulianto Achmad. 2010. *Dualisme Penelitian Hukum. Normatif dan Empiris*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Farid, Wajdy. dan Mursyid. 2007. *Wakaf dan Kesejahteraan Umat: Filantropi Islam yang Hampir Terlupakan*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Flew, Antony. 2000. *A Dictionary of Philosophy*. London: Pan Books.
- Friedmann, Lawrence M. 2009. *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*. Terjemahan M. Khozim, Bandung: Nusa Media.
- _____. 1971. *The State and The Rule of Law in Mix Economy*. London: Steven & Son.
- _____. 1975. *The Legal System: A Social Science Prespektive*. New York: Russel Foundation.
- _____. 1996. *Teori dan Filsafat Hukum*. Terjemahan Muhammad Arifin. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Friedrich, Carl Joachim. 2004. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*. Bandung: Nuansa dan Nusamedia.

- Garner, Bryan A. 1999. *Black's Law Dictionary*. S.T. Paul. Minn: West Group.
- Ghazaly, Abdul Rahman. dkk. 2010. *Fiqh Muamalat*. Jakarta: Kencana.
- Gie, The Liang. 2002. *Teori-teori Keadilan*. Yogyakarta: Sumber Sukses.
- Gijssels, Jan and Mark Van Hoecke. 1982. *Whats Is Rechtsteorie ?*, Nederland.
- Hafidhuddin, Didin. 2000. *Dakwah Aktual*. Jakarta: Gema Insani.
- _____. 2004. *Wakaf Uang dalam Pandangan Syariat Islam*. Jakarta: Kumpulan Hasil Seminar Perwakafan, Bimas dan Haji DEPAG RI.
- Halim, Abdul. 2005. *Hukum Perwakafan di Indonesia*. Ciputat: Ciputat Press.
- Hariri, Wawan Muhwan. 2011. *Hukum Perikatan; Dilengkapi Hukum Perikatan dalam Islam*. Bandung: Pustaka Setia.
- Haritsi, Jaribah bin Ahmad al-. 2006. *Fiqh Ekonomi Umar bin Al-Khattab*, Terjemahan Asmuni Solihan Zamakhsyari, Jakarta: Khalifa.
- Haroen, Nasrun. 1996. *Ushul Fiqh I*. Jakarta: Logos Publishing House.
- Hartono, Sunaryati. 1991. *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*. Bandung: Alumni.
- Hasan, K.N. Sofyan. 1995. *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf*. Surabaya: Al-Ikhlas.
- Hasanah, Uswatun. 1997. *Peranan Wakaf dalam Mewujudkan Keadilan Sosial (Studi Kasus Pengelolaan Wakaf di Jakarta Selatan)*. Disertasi. Jakarta: Program Doktor Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah.
- _____. 2004. *Strategi Pengelolaan Wakaf dalam Meningkatkan Kesejahteraan Umat*. Jakarta: Kumpulan Hasil Seminar Perwakafan, Bimas dan Haji DEPAG RI.
- _____. 2006. *Prospek Wakaf Uang (Tunai) sebagai Sumber Dana untuk Investasi*. Makalah disampaikan pada acara Pelatihan Pengelolaan Wakaf yang diselenggarakan Institut Manajemen Wakaf, 20 Desember 2006.
- Heimanson, Rudolf. 1967. *Dictionary of Political Science and Law*. Massachuttes: Dobbs Fery Oceana Publication.
- Hoesein, Zainal Arifin. 2009. *Judicial Review di Mahkamah Agung Republik Indonesia: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-undangan*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

- HR., Mahmutarom. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan*. Semarang: Badan Penerbit Undip.
- Huda, Ni'matul. 2007. *Kontribusi Pemikiran Untuk 50 Tahun Prof. Dr. Mahfud MD: Retrospeksi Terhadap Masalah Hukum dan Kenegaraan*. Yogyakarta: FH UII Press.
- Hutagalung, Mura P. 1985. *Hukum Islam dalam Era Pembangunan*. Jakarta: Ind Hill.
- Ibrahim, Johnny. 2005. *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Surabaya: Bayu Media.
- Kansil, C.T.S. 2000. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Karim, Adiwarmanto A. 2003. *Berderma untuk Semua: Wacana dan Praktik Filantropi Islam*. Jakarta: Teraju.
- Kayris, David. 2002. *The Politics of Law, A Progressive Critique*. New York: Pintheon Books.
- Kelsen, Hans. 1991. *General Theory of Law and State*. New York: Harvard University Press.
- _____. 2011. *General Theory of Law and State*. Terjemahan Rasisul Muttaqien. Bandung: Nusa Media.
- Kertonegoro, Sentanoe. 1987. *Jaminan Sosial dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Jakarta: Mutiara Sumber Widya.
- Ketut, Supasti Dharmawan Ni. 2006. *Metodologi Penelitian Hukum Empiris*. Makalah Kedua dipresentasikan pada Lokakarya Pascasarjana Universitas Udayana.
- Koesne, Moch. 1997. *Pengantar ke Arah Filsafat Hukum*. Surabaya: Ubhara Press.
- _____. 1979. *Catatan-catatan Terhadap Hukum Adat Dewasa Ini*. Surabaya: Airlangga University Press.
- Kuhn, Thomas 2005. *The Structure of Scientific Revolutions*. Terjemahan Tjun Surjaman. Jakarta: Remaja Rosdakarya.
- Kusuma, Mahmud. 2009. *Menyelami Semangat Hukum Progresif; Terapi Paradigmatik atas Lemahnya Penegakan Hukum Indonesia*. Yogyakarta: Antony Lib bekerjasama LSHP.

- Kusumaatmadja, Mochtar dan B. Arief Sidharta. 2000. *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni.
- Lendis, J. 1934. Statutes and the Sources of Law. dalam “*Harvard Legal Essays Written in Honor and Presented to Joseph Hendri Beale and Samuel Wiliston*”. Cambridge: Harvard University Press.
- Lubis, Suhrawardi K. 2000. *Etika Profesi Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Lubis, Suhrawardi K. dkk. 2010. *Wakaf dan Pemberdayaan Umat*. Jakarta: Sinar Grafika-UMSU Publisher.
- Mannan, Muhammad Abdul. 2001. *Sertifikat Wakaf Tunai: Sebuah Inovasi Instrument Keuangan Islam*. Depok: CIBER – PKYII UI.
- _____. 1993. *Teori dan Praktik Ekonomi Islam*. Terjemahan M. Nastangin. Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf.
- _____. 2007. *Sertifikat Wakaf Tunai*. Depok: Ciber.
- Marbun, B.N. 1996. *Kamus Politik*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.
- Mardalis. 1995. *Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2010. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Masyhur, Kahar. 1985. *Membina Moral dan Akhlak*. Jakarta: Kalam Mulia.
- Morissan. 2009. *Teori Komunikasi Organisasi*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Mubarok, Jaih. 2008. *Wakaf Produktif*. Bandung: Simbiosis Rekatama Media.
- Muhammad, Abu As-Su’ud. 1997. *Risalatun fi Jawazi Waqfi An-Nuqud*. Beirut: Dar Ibn-Hazm.
- Mulia, Siti Musdah. 2005. Pembaruan Hukum Keluarga Islam di Indonesia. dalam Hidayat, Komaruddin. dan Ahmad Gaus AF (Editor). *Islam Negara dan Civil Society*, hlm. 302. Jakarta: Paramadina.
- Munawar, Said Agil Husin al-. 2004. *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial*. Jakarta: Penamadani.
- Murginani, Syaikh Al-Islamu Burhanuddin Ali Bin Abi Bakri al-. 1995. *Fath al-Qadir*. Libanon: Darul kitab Al-Ilmi’ah.

- Muthahhari, Murtadha. 1995. *Keadilan Ilahi: Azas Pandangan Dunia Islam*. Bandung: Mizan.
- Najib, Tuti A. (ed.). 2006. *Wakaf, Tuhan, dan Agenda Kemanusiaan: Studi Tentang Wakaf dalam Perspektif Keadilan Kemanusiaan di Indonesia*. Jakarta: CSRC UIN Jakarta.
- Nasution, Bahder Johan. 2008. *Metode Penelitian Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- Nasution, Mustafa Edwin. dkk. 2006. *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Nasution, Mustafa Edwin. dan Uswatun Hasanah. 2005. *Wakaf Tunai Inovasi Finansial Islam*. Jakarta: PKTII-UI.
- Noll, Peter. 1973. *Gesetzgebungslehre*. Reinbek: Rowohlt.
- Nonet, Philippe. and Philip Selznick. 1978. *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*. New York: Harper dan Row.
- _____. 2003. *Hukum Responsif, Pilihan di Masa Transisi*. Terjemahan Rafael Edy Bosco. Jakarta: Ford Foundation-Huma.
- Notonagoro. 1999. Dalam Roeslah Saleh. *Penjabaran Pancasila ke dalam UUD 1945 dalam Perundang-undangan*. Jakarta: Aksara Baru.
- Peters, A. G. dalam Ronny Hanitijo Soemitro. 1985. *Study Hukum dan Masyarakat*. Bandung: Alumni.
- Poggi, Gianfranco. 1992. *The Development of the Modern State "Sociological Introduction*. California: Standford University Press.
- Praja, Juhaya S. 2012. *Teori Hukum dan Aplikasinya*. Bandung: Pustaka Setia.
- Praja, Juhaya S. dan Mukhlisin Muzarie. 2009. *Pranata Ekonomi Islam Wakaf*. Cirebon: Dinamika.
- Pranarka, A.M.W. dan Vidhyandika Moeljarto. 1996. *Pemberdayaan: Konsep, Kebijakan dan Implementasi*, Jakarta: CSIS.
- Projono, O.S. dan Pranarka, A.M.W. 1996. *Pemberdayaan: Konsep, Kebijakan dan Implementasi*, Jakarta: CSIS.
- Purbacaraka, Purnadi. dan Soerjono Soekanto. 1982. *Renungan Tentang Filsafat Hukum*. Jakarta: Rajawali.
- Pusat Bahasa. 2005. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka.

- Qadir, Abdurrachman. 1998. *Zakat Dalam Dimensi Mahdah dan Sosial*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Qahar, Munzir. 2005. *Manajemen Wakaf-wakaf Produktif*. Terjemahan Muhyiddin Mas Rida. Jakarta: Khalifa.
- Qazwini, Abu 'Abdillah Muhammad bin Yazid al-. tt., *Sunan Ibnu Majah*. Juz II. Mesir: Isa al-babi al-halabi.
- Qusairi, Abi al Husaini Muslim Ibnu al-Hajjaj al-. tt. *Shahih Muslim*. Juz III. Bairut: Dar al Qutb al Alawiyah.
- Rabuh, Muhammad al-Said Ali Abdul. 1980. *Buhust fi al-adillah al-Mukhtalaf fiha inda al-Ushuliyin*. Mesir: Matba' al-Sa'adah.
- Radbruch & Dabin. 1950. *The Legal Philosophi*. New York: Harvard University Press.
- Rahardjo, Sajipto. 2006. *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*. Jakarta: Penerbit Buku Kompas.
- _____. 1977. *Pemanfaatan Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni.
- _____. 1986. *Hukum dan Masyarakat*. Bandung: Angkasa
- _____. 2009. *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Rahman, Afzalur. 1995. *Doktrin Ekonomi Islam*. Jilid 1. Terjemahan Soeroyo dan Nastangin. Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf.
- Ranggawidjaja, H. Rosjidi. 1998. *Pengantar Ilmu Perundang-undangan Indonesia*. Bandung: Mandar Maju.
- Rapar, J.H. 1993. *Filsafat Politik Plato*. Jakarta: Rajawali Press.
- Rasjidi, Lili. dan Ira Thania Rasjidi. 2002. *Pengantar Filsafat Hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- Rawls, John. 1995. *Theory of Justice*. Massachusetts: Harvard University Press.
- _____. 2006. *Teori Keadilan Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*. Terjemahan Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Razi, Ahmad bin Faris al-. 1979. *Mu'jam Maqayis al-Lughah*. Juz 2. Beirut: Dar al-Fikr.

- Razi, Zayn al-Din Muhammad bin Abu Bakr bin ‘Abd al-Qadir al-, 1995. *Mukhtar al-Sihhah*. Beirut: Maktabah Lubnan Nasyirun.
- Riawan, Tjandra W. 2008. *Hukum Tata Negara*. Jakarta: Universitas Atmadjaja.
- Rofiq, Ahmad. 2000. *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- _____. 2001. *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*. Yogyakarta: Gama Media.
- Rohman, Saifur. *Menembus Batas Hukum*. Opini Kompas. 22 januari 2010.
- Ruslan, Rosady. 2008. *Public Relations dan Komunikasi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Ruthven, Malise dan Azim Nanji. 2004. *Historical Atlas of the Islamic World*. Harvard: Harvard University Press.
- S.F., Marbun. 2001. *Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: UII Press.
- Sabiq, Sayyid. 2007. *Fiqih Sunnah*. Jakarta: Pena Pundit Aksara.
- Saleh, Andi Ayyub. 2006. *Tamasya Perenungan Hukum dalam “Law in Book and Law in Action” Menuju Penemuan Hukum (Rechtsvinding)*. Jakarta: Yarsif Watampone.
- Saleh, Ruslan. 1979. *Penjabaran Pancasila ke dalam UUD 1945 dalam Perundang-undangan*. Jakarta: Aksara Baru.
- Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani. 2014. *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Saud, Mahmud Abu. 1996. *Khuthuwathi Raissiyati Fillqishadil Islamiy*. Terjemahan Achmad Rais dengan judul *Garis-Garis Besar Ekonomi Islam*. Jakarta: Gema Insani Press.
- Sawaraby, Abdul Hamid as-. 1982. *Munaza’at al-Aauqaf wa al-Ahkar*, Iskandariyah: Musyaat al-Maarif.
- Shan’ani, as-. 1995. *Subulus Salam III*. Terjemahan Abu Bakar Muhammad. Surabaya: Al-Ikhlās.
- Shomad, Abdul. 2010. *Hukum Islam; Penormaan Prinsip Syari’ah dalam Hukum Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Siddiqi, Muhammad Nejatullah. 1986. *Muslim Economic Thinking*, Terjemahan A.M. Saefuddin. Jakarta: LIPPM.

- Sidharta, Arief. dalam Imam Syaukani. 2006. *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Press.
- Sidharta, Bernard Arief. 2010. *Ilmu Hukum Indonesia*. Bandung: FH Unika Parahyangan.
- Siegart, Paul. 1986. *The Lawfull Right of Mankind an Introduction to the International Legal Code of Human Right*. New York: Oxfort University Press.
- Silverstein, Adam J. 2010. *Islamic History a Very Short Introduction*. New York: Oxford University Press Inc.
- Sjahdeini, Sutan Remy. 1993. Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank. Dalam Monette, Duane R., Thomas J. Sullivan, Corucl R. Dejong. *Applied Social Research*, hlm. 27. New York: Rinehart and Winston Inc.
- Soekanto, Soerjono. 1981. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press.
- _____. 2001. *Sosiologi Suatu Pengantar*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Soekanto, Soerjono. dan Sri Mamudji. 2011. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Soemitro, Ronny Hanitijo. 1988. *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Soetikno. 1976. *Filsafat Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Sosiawan, Harry Puguh. 2003. *Telaah tentang Peran Negara dalam Kesejahteraan Sosial (Pandangan 6 Fraksi MPR Dalam Proses Amandemen Ke-4 Pasal 34 UUD'45)*. Tesis pada Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia, Jakarta.
- Suhadi, Imam. 2002. *Wakaf untuk Kesejahteraan Umat*, Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Yasa.
- Suharto, Edi. 2006. *Negara Kesejahteraan dan Reiventing*. Jakarta: Departemen Sosial.
- Suhendi, Hendi. 2002. *Fiqh Muamalah*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Sukardi. 2003. *Metodologi Penelitian Pendidikan Kompetensi dan Prakteknya*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Sumaryono, E. 2002. *Etika dan Hukum*. Yogyakarta: Kanisius.

- Sumidiningrat, Gunawan. 1999. *Pemberdayaan Masyarakat dan Jaring Pengaman Sosial*. Jakarta: Gramedia.
- Sunggono, Bambang. 1997. *Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Supomo, R. 1982. *Sistem Hukum di Indonesia Sebelum Perang Dunia II*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Suseno, Franz Magniz. 2003. *Etika Politik*. Jakarta: Gramedia.
- Suwandi, Sarwiji. 2008. *Semantik Pengantar Kajian Makna*. Yogyakarta: Media Perkasa.
- Suyuthi, Jalaluddin Ibnu Abdurrahman Ibnu Abi Bakar as-. tt. *Jamusshohor*. Jilid 2. Bandung: Al-Ma'arif.
- _____. tt. *Tarikh Khulafaur Rasyidin*. Beirut: Dar Al-Fikr.
- Syah, Ismail Muhammad. 1992. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Syahrasi, al-. 1993. *Ushul al-Syahrasi*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah.
- Syatibi, Abu Ishak al-. 1975. *al-Muwaffaqat Fi Ushul al-Syariah*. Beirut: Dar al-Makrifah.
- Syaukani, Imam. 2006. *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia dan Relevansinya bagi Pembangunan Hukum Nasional*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Syaukani, Moh. Ibnu Ali as-. tt. *At-Tibyan fi Ulumil Qur'an*. Indonesia: Darul Ihyail Kutub.
- Tabakoglu, Ahmet. 1992. The Role of Finance in Development: The Ottoman Experience. makalah dalam *The 3rd International Conference on Islamic Economics*.
- Thalib, Abdul Rasyid. 2006. *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Ubaedillah, A. dan Abdul Rozak. 2008. *Pendidikan Kewarganegaraan (Civic Education)*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Usman, Suparman. 1999. *Hukum Perwakafan di Indonesia*. Jakarta: Darul Ulum Press.

- Utrecht, Ernst. 1966. *Pengantar dalam Hukum Indonesia*. Jakarta: Balai Buku Ihtiar.
- Uzair, Muhammad. 1985. Dasar-dasar Sosio Ekonomi Sistem Kebijaksanaan Keuangan Islam. Dalam Amrullah dkk (penyunting). *“Islamisasi Ekonomi Suatu Sketsa Evaluasi dan Prospek Gerakan Ekonomi Islam”*. Yogyakarta: PLP2M
- Vago, Steven. 1991. *Law and Society*. New Jersey: Prentice Hall.
- Wahyono, Padmo. 1999. *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Yafie, Ali. 1994. *Menggagas Fiqh Sosial*. Bandung: Mizan.
- Yamin. 1959. *Naskah Persiapan UUD 1945: Risalah Sidang BPUPKI/PPKI*. Jakarta: Sekretariat Negara RI.
- Yandianto. 2001. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*. Bandung: M2S Bandung.
- Zahrah, Muhammad Abu. tt. *Ushul al-Fiqh*. Beirut: Dar al-Fikr al-‘Arabi.
- Zuhaili, Wahbah az-. 1985. *Al-Fiqh al-Islami wa ‘Adilatuhu*. Juz VIII. Damsyik: Dar al-Fikr.
- _____. 1985. *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*. Juz VII. Damsyik: Dar al-Fikr.
- _____. 2001. *Ushulil Fiqhi al-Islam*. Juz II. Beirut: Jaimah Dimisqi.

Jurnal

- Faiz, Pan Mohamad. 2009. Teori Keadilan John Rawls. *Jurnal Konstitusi*. Volume 6 Nomor 1.
- Febriansyah, Ferry Irawan. 2016. Konsep Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia. *Jurnal Perspektif*. Volume XXI No. 3 Tahun 2016 Edisi September.
- Fuadi, Ariza. 2015. “Negara Kesejahteraan (Welfare State) dalam Pandangan Islam dan Kapitalisme”. *Jurnal Ekonomi Syariah Indonesia*. volume V. No.1 Juni 2015.
- Nawawi. 2010. Wakaf Uang sebagai Finansial Islam: Dari Masalah Fiqhiyyah ke HukumPositif. *Jurnal Studi Islam*. 02 Agustus 2010.

- Nugroho, Wahyu. 2013. Menyusun Undang-Undang Yang Responsif Dan Partisipatif Berdasarkan Cita Hukum Pancasila (Drafting Responsive And Participative Regulation Based On Pancasila Law Idealism). *Jurnal Legislasi Indonesia* VOL 10 No. 03 Edisi September 2013.
- Rahardjo, Satjipto. Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan. *Jurnal Hukum Progresif*. Vol. 1 No. 1 April 2005. PDIH Ilmu Hukum Undip.
- Samekto, Adji F.X. 2005. Pembangunan Berkelanjutan dalam Tatanan Sosial yang Berubah. *Jurnal Hukum Progresif* Vol. I Nomor 2 Oktober 2005.
- Siregar, Ibrahim. 2012. Pembaruan Hukum Perwakafan di Indonesia. "*Jurnal Tsaqafah*". Vol. 8. No. 2. Oktober 2012.
- Sularno, M. 2006. Syari'at Islam dan Upaya Pembentukan Hukum Positif di Indonesia. *Jurnal Al-Mawarid* Edisi XVI Tahun 2006.
- Syukron, Ahmad. 2011. "Rekonstruksi Hukum Islam: Kajian Historis atas Urgensi Pelembagaan Wakaf Produktif di Indonesia". *Jurnal Penelitian* Vol. 8, No. 2, November 2011.
- Tashakkori, Abbas. and Charles Teddlie. 1998. Mixed Methodology. Combining Qualitative and Quantitative Approaches. *Applied Social Research Methods Series* Volume 46, London: Sage Publications.
- Wawan Hermawan. 2014. Politik Hukum Wakaf di Indonesia. *Jurnal Pendidikan Agama Islam Ta'lim* Vol. 12 No. 2 – 2014.

Majalah/SuratKabar

Karim, Adiwarmarman A. 2003. *Wakaf Tunai untuk Investasi*. dalam Seminar “Wakaf Tunai untuk Investasi Bisnis Bank Nasional Indonesia-Dompot Dhuafa”. Republika: Jakarta. 8 Mei 2003.

Majalah Keluarga Sakinah, No. 446/XXX/VII/2009.

Nasution, M. Yasir. 2002. dalam Muhammad Syafi’i Antonio. Wawancara berjudul: *Harus Ada Lembaga Kredibel dan Transparan*. Jakarta: Harian Republika, Jum’at 1 Februari 2002.

Website

“*Optimalisasi Fungsi Perbankan Syariah sebagai Nazhir Investasi Wakaf*”, <http://ib-bloggercompetition.kompasiana.com/2010/01/05/optimalisasi-fungsi-perbankan-syariah-sebagai-Nazhir-investasi-wakaf/>, diakses tanggal 02 Juni 2023.

“*Pengertian Ekonomi*”, <https://id.wikipedia.org/wiki/Hukum>, diakses tanggal 10 Juli 2023.

Agustianto, “*Wakaf Uang dan Peningkatan Kesejahteraan Umat*”, <https://shariaeconomics.wordpress.com/tag/wakaf-uang>, diakses tanggal 10 Juni 2023.

Aprilia, Olif. “*Peningkatan Ekonomi Umat Melalui Investasi dan Kebermanfaatan Wakaf*”, <http://www.kompasiana.com/olifaprillia21/peningkatan-ekonomi-umat-melalui-investasi-dan-kebermanfaatan-wakaf-58495f1f2b7a6131185ea451>, diakses tanggal 10 Juli 2023.

Badan Wakaf Indonesia. “*Memahami Wakaf Uang*”, <http://bwi.or.id/index.php/wakaf-uang-tentang-wakaf-57.html>, diakses tanggal 10 Juni 2023.

<http://ib-bloggercompetition.kompasiana.com/2010/01/05/optimalisasi-fungsi-perbankan-syariah-sebagai-Nazhir-investasi-wakaf/>, diakses tanggal 01 Juni 2023.

<http://taufananggriawan.wordpress.com/2011/11/17/pengertian-adil-dan-keadilan>, diakses tanggal 08 Juni 2023.

